Unter welchen Voraussetzungen ist der Eingriff in nachbarliches Grundeigentum widerrechtlich und welchen Rechtsschutz gibt es gegen solchen Eingriff nach B. G. B.?

Von

Dr. Hermann Rathe

Unter welchen Voraussetzungen ist der Eingriff in nachbarliches Grundeigentum widerrechtlich und welchen Rechtsschutz gibt es gegen solchen Eingriff nach B.G.B.?

Inaugural-Dissertation zur Erlangung der juristischen Doktorwürde der Juristenfakultät zu Rostock

vorgelegt von

Hermann Rathe,
Referendar in Hamburg.

1904.

Druck von Chr. Adolff in Altona-Ottensen.

Meinen lieben Eltern.

Inhalts-Übersicht.

Einleitung.

Seite

§ 1. Abgrenzung der Aufgabe und Angabe der Anordnung der Darstellung 9

I. Teil. Die Eingriffe in nachbarliches Grundeigentum.

I. Abschnitt. Der Inhalt des Eigentumsrechts an Grundstücken.

§ 2. I. Das Wirkungsgebiet des Eigentumsrechts an Grundstücken . . 16
§ 3. II. Der Umfang des Eigentumsrecht an Grundstücken 17

II. Abschnitt. Die Eingriffe insbesondere.

§ 4. I. Ursachen 24
II. Wirkungsart 26
A. Unmittelbare Eingriffe 26
1. durch dauernde Einwirkung 26
§ 5. a) mittelst menschlicher Handlung: Überbau 26
§ 6. b) mittelst elementarer Ereignisse: Überhang 29
2. durch temporäre Einwirkung 31
a) mittelst menschlicher Handlungen 31
a) im allgemeinen Interesse 31
§ 7. *aa*) Nothülfe 31
§ 8. *bb*) Verfolgungsrecht 36
§ 9. *b*) im spez. nachbarlichen Interesse: Notweg . . . 37
§ 10. b) mittelst elementaren Ereignisses: Überfall 40
B. Mittelbare Eingriffe 43
§ 11. 1. durch tatsächliche Einwirkungen: Immissionen 43
2. durch drohende Einwirkungen 54
§ 12. a) allgemein: Anlagen 54
§ 13. b) bei schon bestehenden Anlagen: drohender Einsturz . . 56
§ 14. c) bei entstehenden Anlagen: Vertiefung 58
§ 15. III. Wirkungseffekt 59
§ 16. Ergebnis: Das allgemein durchgreifende Prinzip bei der Beurteilung des widerrechtlichen Eingriffs nach B. G. B. 60

Seite

II. Teil. Der Rechtsschutz gegen widerrechtliche Eingriffe.

§ 17. Einleitung: Selbsthülfe 61

I. Abschnitt. Der Rechtsschutz gegen bestehende Einwirkungen: Die Eigentumsfreiheitsklage aus § 1004 B. G. B.

§ 18. 1. Begründung 62
§ 19. 2. Legitimation 65
§ 20. 3. Beweislast 66
§ 21. 4. Ziel 67

II. Abschnitt. Der Rechtsschutz gegen drohende Einwirkungen.

§ 22. Das Verbietungsrecht aus § 907 des B. G. B. 69

III. Abschnitt. Der Entschädigungsanspruch.

§ 23. Die Schadenersatzklagen aus den §§ 823, 836, 904 des B. G. B. . . . 70
§ 24. Der Rentenanspruch aus den §§ 912—916, 917 des B. G. B. 74

Literatur-Verzeichnis.

I. Materialien zum B. G. B.

Motive zum Entwurf eines B. G. B., amtliche Ausgabe, Berlin 1888.
Denkschrift zum Entwurf eines B. G. B., Berlin 1896, 5. Aufl.
Protokolle.

II. Lehrbücher und Kommentare.

Achilles, B. G. B. — Kommentar, 4. Aufl., Berlin 1903.
Altsmann, Recht des B. G. B., Berlin 1901.
Barré, B. G. B. und code civil, Berlin 1897.
Biermann, Sachenrecht, Berlin 1898.
Bunsen, Einführung in das B. G. B., Rostock 1897.
Cosack, Lehrbuch des bürgerl. Rechts, 1. und 2. Aufl., Jena 1899.
Crome, System des deutschen b. Rechts, Tübingen 1900.
Dernburg, das bürgerl. Recht des Deutschen Reichs und Preußens, 2. Aufl., Halle 1901.
„ Lehrbuch des Preuß. Privatrechts, 5. Aufl., Halle 1894.
Eccius, Preuß. Privatrecht, 7. Aufl., Berlin 1896.
Endemann, Lehrbuch des bürgerl. Rechts, 3.—5. Aufl., Berlin 1900.
Engelmann, Das bürgerl. Recht Deutschlands, 2. Aufl., Berlin 1900.
Enneccerus-Lehmann, Das bürgerl. Recht, Marburg 1898.
Fischer-Henle, Handausgabe des B. G. B., 3. Aufl., München 1899.
Grünewald und **Freudenthal**, Grundriß zur Einführung in das B. G B., München 1898.
Heinsheimer, das B. G. B. mit seinen Nebengesetzen und das Badische Recht, 2. Aufl., Karlsruhe 1901.
Krückmann, Institutionen des B. G. B., 2 Aufl., Göttingen 1899.
Kuhlenbeck, Von den Pandekten zum B. G. B., München 1900.
Leske, Vergleichende Darstellung des B. G. B. und des Preuß. Allg. L. R., 1. und 2. Aufl., Berlin 1903.
Matthiaß, Lehrbuch des bürgerl. Rechts, 3. Aufl., Berlin 1900.
Meisner, Das B. G. B., Kom., Breslau 1898.
Neumann, Handausgabe des B. G. B., 3. Aufl., Berlin 1903.
Ostermeyer, Handbuch des Sachenrechts, Königsberg 1899.
Planck, B. G. B., 1. und 2. Aufl., Berlin 1902.
Rosendahl, B. G. B., Graudenz 1900.

Roth, System des deutschen Privatrechts, Tübingen 1886.
Scherer, Kom. z. B. G. B, Erlangen 1899.
Staudinger, Kom. z. B. G. B., München 1898.
Turnau-Förster, Liegenschaftsrecht, 2. Aufl., Paderborn 1902.
Weyl, Vorträge über das B. G. B., München 1900.
Windscheid, Lehrbuch des Pandektenrechts, 8. Aufl., von Kipp, Frankfurt a. M. 1900.

III. Einzeldarstellungen und Abhandlungen.

Bekker, Die gesetzl. Eigentumsbeschränkungen des röm. R. in den Jahrb. des gem. R., Bd. 5, Leipzig 1862.
Blümner, Lehre vom böswilligen Rechtsmißbrauche, Berlin 1896.
Delius, Über die Haftung für den Einsturz von Gebäuden und anderen Werken, Göttingen 1901.
Dirksen, Über die gesetzl. Beschr. des Eigentums nach röm. Recht und über die arborum sublicatio insbesondere in der Zeitschr. f. geschichtl. Rechtswissenschaft, Bd. 2, Berlin 1816.
Erythropel, Das Recht am Luftraum, Göttingen 1898.
Fritzsch, Wann ist eigenmächtiger Eingriff in fremden Besitz statthaft? Rostock 1902.
Gesterding, Ausführliche Darstellung der Lehre vom Eigentum, Berlin 1817.
Hartmann, Der Civilgesetzentwurf im Archiv für ziv. Praxis, Bd. 73, Freiburg i. B. 1888.
Heße, Die Rechtsverhältnisse zwischen Grundstücksnachbarn, 2. Aufl, Eisenberg 1880.
Heße, Zur Lehre von den nachbarlichen Verhältnissen der Grundeigentümer in Iherings Jahrb., Bd. 6, Jena 1863.
Hörle, Die Beeinträchtigung durch gewerbliche Anlagen im Verwaltungsarchiv, Bd. 10, 1902.
Ihering, Zur Lehre von den Beschränkungen des Grundeigentümers im Interesse der Nachbarn, in seinen Jahrb., Bd. 6, Jena 1863.
Ihering, Rechtsschutz gegen injuriöse Rechtsverletzung, in seinen Jahrb., Bd. 23, Jena 1885.
Jacubezky, Zur Frage des allgem. Chikaneverbots in Gruchots Beiträgen, 5 F, Bd. 40, Berlin 1896.
Jurich, Grundzüge des Luftrechts, Berlin 1897.
Kornitzer, Zur Theorie des österreichischen Nachbarrechts in d. Zeitschr. f. Privat- und öffentl. Recht, Bd. 22, Wien 1895.
Krech, Die Rechte an Grundstücken, Berlin 1889.
Laue, Haftung für Hauseinsturz, Berlin 1899.
Leist, Über die Natur des Eigentums, Jena 1859.
v. Liszt, Die Deliktsobligationen, Berlin 1898.
Maenner, Recht der Grundstücke, 1883.
Menzel, Recht des Notwegs, 1896.
Monich, Der Umfang des Gegenstands des Grundeigentums und die befugte Einwirkung nach B. G. B., in Iherings Jahrb., Bd. 38, Jena 1898.
Ortloff, Das deutsche Nachbarrecht, Jena 1900.
Ortloff, Rechtsschutz betreffend Überhang, Überfall, Grenzbaum im Nachbarrecht, im Archiv für bürgerl. Recht, Bd. 17, Berlin 1900.
Pagenstecher, Die röm. Lehre vom Eigentum, Berlin 1857—59.
Prosch, Die Rechte der Nachbarn, Schwerin 1826.
Randa, Das Eigentumsrecht nach östr. Recht, 2. Aufl., Leipzig 1893.

Reinhardt, Über das Recht des Eigentümers gegenüber dem Nachbarrecht und dem Recht auf Entschädigung, im Archiv für ziv. Praxis, Bd. 30, Heidelberg 1847.
Rümelin, Grundzüge der Schadenszurechnung, Freiburg und Leipzig 1896.
Schelhaas, Das Nachbarrecht nach gem Recht und heutiger Praxis, Würzburg 1863
Schmidt, Recht des Überhangs und Überfalls, Heft 21 der Gierke'schen Untersuchungen zur deutschen Staats- und Rechtsgesch., Berlin 1886.
Skibowsky, Das Nachbarrecht, Greifswald 1902.
Spangenberg, Einige Bemerkungen über das Nachbarrecht, im Archiv f. ziv. Pr., Bd. 9, Heidelberg 1826.
Sprenger, Über die Rechtsverhältnisse an Brunnen, insbesondere am gemeinschaftl. Brunnen, im Archiv f. ziv. Pr., Bd. 77, Freiburg i. B. 1891.
Tjaben, Die Rechtsmittel des Eigentümers eines Hauses bei drohendem Einsturz des Nachbarhauses, Erlangen ohne Jahreszahl.
Titze, Die Notstandsrechte, Berlin 1897.
Voß, Der Schadenersatzanspruch aus § 823, Abs. 2, B. G. B., Berlin 1901.
Voß, Negatorienklage und Vollstreckungspfändung, in den Jahrb. für Dogmatik, Bd. 23, Jena 1885.
Weremberg, Über die Kollision der Rechte verschiedener Grundeigentümer, in Ihering's Jahrb, Bd. 6, Jena 1863.
Werr, Das Recht des Eigentümers zur Vertiefung seines Grundstücks, Düren 1896.
Wolff, Die Grenzanlagen: Das Recht Nr. 21 und 22, 1900.
Wolff, Der Bau auf fremden Boden, insbesondere der Grenzüberbau, in Fischer's Abhandlungen zum Privatrecht und Civilprozeß, Bd. 6, Heft 2, Jena 1900.

IV. Gerichtsentscheidungen.

Buchka und **Budde,** Weimar und Ludwigslust 1859.
Sammlung der Reichsgerichtsentscheidungen.
Seuffert's Archiv.
Soergel, Rechtssprechung 1900/1901 und 1902.
Warneyer, Jahrb. der Entscheidungen zum B. G. B., Leipzig 1901/02, 1903.

V. Sonstiges.

Gruchot's Beiträge.
Juristische Wochenschrift.
Striethorst's Archiv.
Handwörterbuch für Staatswissenschaften, herausgegeben von Conrad usw., 2. Aufl., Jena 1899.

Einleitung.

§ 1.

Abgrenzung der Aufgabe und Angabe der Anordnung der Darstellung.

Das Eigentum ist das nach den jeweiligen Zeitanschauungen veränderliche Recht der möglichen vollständigen und ausschließlichen Herrschaft über eine Sache.

Das Eigentum ist kein absoluter Begriff, der ein für allemal festgelegt wäre, sodaß man füglich sagen könnte, „das Eigentum sei an sich schrankenlos".[1]) Das Attribut „absolut" in diesem Sinne kommt allein dem Begriffe des Rechtes zu.[2])

Der Begriff des Eigentums ist aber je nach den Anschauungen eines Volkes, nach den gesamten Kulturzuständen desselben ein anderer und dieser Begriff ist für dies Volk, für diese Zeit das Eigentum.

So war der Eigentumsbegriff anfangs rein kommunistisch, so betonten die Römer mehr die individualistische Seite des Eigentums, so ist der Eigentumsbegriff nach modernem Rechte mehr sozial gestaltet. Das zeigt sich besonders in dem § 226 des B. G.-Buches, welcher allgemein die Ausübung eines Rechtes nur zum Zwecke der Chikane verbietet, und in dem § 904, welcher eine Duldungspflicht zum Zwecke der Aufopferung seiner eignen Sachgüter zur Erhaltung einer wertvolleren Sache schafft.

„Darum gibt es keinen theoretisch feststehenden, sondern nur einen entsprechend der geschichtlichen Entwickelung veränderlichen Begriff des Eigentums."[3]) Hieraus rechtfertigt sich die Formulierung obiger Definition.

Wenn die Motive (S. 262 III. Bd.) daher sagen, die gemeinrechtliche Streitfrage, ob die Beschränkungen des Eigentums als solche eines an sich volleren Rechts oder als immanente Grenzen des Eigentums anzusehen seien, sei für das moderne Recht ohne praktische Bedeutung, so können wir mit Fug hinzusetzen, nicht nur für das moderne Recht, sondern überhaupt, und nicht nur ohne praktische, sondern ohne jede Bedeutung.

Das Eigentumsrecht an einer beweglichen Sache endigt mit den natürlichen Grenzen des Gegenstandes. Dies ist in der Natur der beweglichen Sache begründet. Die bewegliche Sache ist in ihrem äußeren Da-

---

[1]) Vergl. Windscheid.

[2]) Vergl. Stammler: Eigentum und Besitz im Handwörterbuch für Staatswissenschaften, her. von Dr. J. Conrad usw. 2. A., 3. Bd., S. 302 ff.

[3]) Vergl. Endemann, a. a. O. II. S. 258.

sein derart isoliert, daß die Eigentumskonsequenz unabhängig von einer Einwirkung auf andere bewegliche Sachen völlig und ausschließlich durchgeführt werden kann.

Allein die Tatsache, daß Grundstücke keine gesonderte Existenz haben, sondern Teile eines zusammenhängenden Ganzen sind — denn die Erdoberfläche wird pro diviso in Grenzen besessen — läßt eine schroffe Durchführung des letzten Grundsatzes in Bezug auf das Grundstückseigentum nicht zu.

Die Qualität des Grundstückseigentums, der Zweck desselben für die menschliche Gesellschaft, endlich das Verhältnis zu der umgebenden Natur bedingen eine besondere Behandlung, die sich, wie später des Näheren zu zeigen ist, extensiv durch Ausdehnung des Rechtes auf den Raum über und unter der Erdoberfläche, intensiv durch die sog. Eigentumsbeschränkungen offenbart.

Denn die Cohärenz des Erdkörpers macht das Prinzip der Isolierung de jure und de facto zur Unmöglichkeit. Eine absolute Durchführung der Eigentumskonsequenz würde den Tod des Grundstückseigentums bedeuten und die soziale Koexistenz der Menschen aufheben. Die Notwendigkeit eines gewissen modus vivendi läßt die positiv gesetzliche Regelung eines erträglichen Nebeneinanderlebens als unerläßlich erscheinen.

Wenn auch diese Materie anerkanntermaßen zu den praktisch notwendigsten und legislativ schwierigsten gehört, so scheint doch das B. G.-Buch den modernen Anschauungen möglichst gerecht geworden zu sein.

Das B. G.-Buch gibt in den §§ 904—924 eine Reihe von sog. gesetzlichen Eigentumsbeschränkungen, die man herkömmlich unter dem Namen Nachbarrecht zusammenzufassen pflegt.

Im engeren Sinne kommt diese Bezeichnung jedoch nur den §§ 906—924 zu, da § 904 und § 905 sich allgemein auch auf dritte Personen beziehen, die nicht Nachbarn zu sein brauchen. Insofern als Einwirkungen im Sinne dieser Vorschriften vom Nachbar ausgehen, kann man sie natürlich auch zum Nachbarrechte rechnen und sie kommen in diesem Sinne für uns wohl in Betracht. Im strengsten Sinne müßten wir auch § 906 ausnehmen, da, wie wir später sehen werden, dieser Paragraph auch auf Grundstücke Anwendung findet, die nicht benachbart sind.

Für die Betrachtung unseres Themas scheiden die §§ 919—923 aus, welche Bestimmungen über die seitliche Grenze treffen.

Die seitliche Grenze der Grundstücke ist eine in der Vorstellung gedachte Fläche, welche die Grenzlinie auf der Erdoberfläche senkrecht schneidet. Es handelt sich um einen abstrakten Begriff.

Die auszuscheidenden Paragraphen geben lediglich Vorschriften, die für die Feststellung der Grenze dienen.

Der § 919 handelt von Fällen, in denen die Grenze unter den Nachbarn nicht streitig ist, feste konkrete Grenzzeichen aber nicht vorhanden sind oder die vorhandenen unkenntlich geworden oder verrückt worden sind.

Im Falle des § 920 ist nicht das Eigentum an einem bestimmten Grundstück streitig, sondern der Streit betrifft den Lauf der Grenze

zwischen nachbarlichem Grundeigentum. Das B. G.-Buch geht davon aus, daß die Grenze zwar subjektiv ungewiß sein kann, aber objektiv gewiß bleibt und daß somit bei der Erledigung von Grenzstreitigkeiten die Grenze trotz der subjektiven Ungewißheit stets objektiv richtig festgestellt wird.

Besteht die Grenze endlich in einem Zwischenraum, Rain, Winkel, einem Graben, einer Mauer, Hecke, Planke oder einer ähnlichen Einrichtung, so wird das Verhältnis der Benutzung der Grundstücksnachbarn zu diesen Grenzscheidungen nach den Vorschriften über die Gemeinschaft (B. G.-B. § 741 ff.) bestimmt (§ 921, § 922). Über das Eigentum an diesen Anlagen verordnet das Gesetz nicht das geringste: Sie können also im Alleineigentum, Miteigentum, Eigentume eines dritten usw. stehen, und je nachdem werden Einwirkungen auf solche Anlagen verschieden zu beurteilen sein.

Ähnlich wird das Verhältnis bestimmt, wenn ein Baum oder ein Strauch auf der Grenze steht, d. h. von der ideellen Grenzlinie der Fuß des Baumes dort, wo er aus der Erdkruste hervortritt, durchschnitten wird (§ 923).

Die Grenzstreitigkeiten kommen deswegen für uns nicht in Betracht, weil wir die Nachbargrundstücke als getrennte Herrschaftsgebiete zu betrachten haben. Nur bei diesem Verhältnis kann man von Eingriffen im strengen Sinne reden.

Die Grenzscheidungsklage nimmt allerdings ein Stück der Erdoberfläche in Anspruch ähnlich wie bei dem Eigentumsanspruch. Jedoch gilt als Ziel der Klage die Beseitigung der Grenzunsicherheit. Eine Grenzregulierungsklage liegt aber nicht vor, wenn der Kläger an einem ganz bestimmten Stück Land das Eigentum beansprucht, mag dieses Land auch direkt an der Grenze liegen, denn hier beansprucht der Kläger ein Recht an der Fläche, bei der Grenzregulierungsklage liegt dagegen die Behauptung einer zu beseitigenden Unsicherheit der Grenze vor. Die Grenzregulierungsklage beschränkt sich lediglich auf die Bestimmung der Grenze. Sie ist eine reine Präjudizialklage.[4])

Wenn dagegen die Grenze von Menschenhand widerrechtlich verschoben worden ist, so qualifiziert sich diese Handlung natürlich als Störung und ist je nachdem als Besitzstörung im Sinne verbotener Eigenmacht nach § 858 oder partielle Eigentumsverletzung nach § 1004 zu beurteilen.[5])

„In dieser Beziehung," so kann man mit den Motiven sagen, „ist die Grenzberichtigungsklage die Eigentumsklage in positiver und negativer Funktion, Vindikation und Negatorienklage."

Das B. G.-Buch hat es seinem Charakter gemäß mit der Normierung allgemein gesetzlicher Eigentumsbeschränkungen privatrechtlichen Inhalts zu tun. Die bestimmten Beschränkungen sind nicht alle nachbar-

[4]) Vergl. hierzu Planck, a. a. O. S. 155 f.: „Die Klage auf Ermittelung der Grenze erscheint als bloße Ergänzung der Eigentumsklage, insoweit diese nicht zur Lösung des Grenzstreits genügt, welcher ja nicht das Eigentum eines bestimmten selbständigen Grundstücks, sondern den Lauf der Grenze zwischen den Nachbargrundstücken betrifft."

[5]) Vergl. auch St. G. B. § 274, Ziffer 2: Bestrafung von Grenzverrückung mit Gefängnis und Geldstrafe bis 3000 M.

rechtlicher Natur im strengsten Sinne, d. h. Beschränkungen des einen Nachbarn zugunsten des andern Nachbarn. Es kommen auch Beschränkungen vor, welche jedermann zu Statten kommen, der durch seine Tätigkeit in das Herrschaftsgebiet des Grundeigentümers hinüberwirkt. Als solche Bestimmungen sind die Vorschriften des B. G.-Buches anzusehen, welchen ebenso wie alle anderen Rechtsinhaber auch die Eigentümer von Grundstücken unterliegen, insoweit diese durch solche Vorschiften in der absoluten Freiheit der Eigentumsausübung beschränkt werden oder die Einwirkungen anderer auf ihre Grundstücke dulden müssen im allgemeinen Interesse. Hierhin gehören die schon berührten Vorschriften über das Verbot chikanöser Rechtsausübung (B. G.-B. § 226) und über Nothülfe (B. G.-B. § 904, § 228), ferner Vorschriften über unerlaubte Handlungen (B. G.-B. § 823 ff.), über Aufsuchung und Wegschaffung von Sachen auf fremden Grundstücken (B. G.-B. § 867, § 1005, § 962). Sie werden für uns dennoch in Betracht kommen müssen, insofern sie im Verhältnis von Nachbar zu Nachbar Anwendung finden.

Die Eigentumsbeschränkungen, welche auf öffentlichem Gebiet liegen[6]), läßt das B. G.-B. deshalb konsequenterweise unberührt (vergl. E. G. z. B. G.-B. Art. 109, 111) und sie können von uns des Näheren übergangen werden.

Die Bestimmungen über die Enteignung ferner sind ebenfalls nicht zu den Eigentumsbeschränkungen zu rechnen. Die Eigentumsbeschränkungen nämlich entziehen den Eigentümern nichts von dem, was sie im Sinne der positiven Rechtsordnung überhaupt haben können. Durch die Enteignung dagegen geschieht im allgemeinen Interesse auf Grund staatlicher Befugnis ein Eingriff in das bestehende Eigentum und zwar in der Weise, daß das Eigentum dem Eigentümer gänzlich entzogen oder über die demselben an sich innewohnenden Schranken hinaus dauernd beschränkt wird.

Weiter kommen auch nicht in Betracht die Beschränkungen des Eigentums an Grundstücken im Interesse der Landesverteidigung[7]), im Interesse der Landeskultur (R.-G. v. 3. Juli 1883), wohin gewerbe- (R.-G.-O. § 16 ff. und § 51), feuer- und baupolizeiliche Vorschriften[8]) gehören aus hygienischen, sanitären usw. Gründen im Interesse der Sicherheit, Schönheit, Reinlichkeit, Gesundheit usw.

Auch aus dem Strafrechte ergeben sich Einschränkungen des Grundeigentums, welche gleichfalls zu ignorieren sind. Hierher sind gewisse Fälle von Brandstiftung und anderen gemeingefährlichen Verbrechen zu rechnen (St.-G.-B. § 106 ff.), schließlich stellt sich auch noch die Pflicht zur Duldung von Haussuchungen im strafprozessualen Interesse (St.-P.-O. § 102 ff.) als Eigentumsbeschränkung dar.

Ebenso verhält es sich mit den dem Landesrechte vorbehaltenen Gebieten des Nachbarrechts, deren Berücksichtigung das B. G.-Buch in Anbetracht lokaler Bedürfnisse der Landesgesetzgebung überläßt (Art. 124 des E. G.), und welche partikularrechtlich als Hammerschlags-, Leiter-,

[6]) Einschlägige Beispiele siehe bei Cosack, a. a. O. S. 150 und 151.

[7]) Reichsrayongesetz vom 21. XII. 1871, vergl. Art. 54 des E. G.; Reichsgesetz vom 13. Juni 1873 und vom 13. Februar 1875, abgeändert durch A. G. vom 24. Mai 1898.

[8]) St. G. B. § 367, § 368 und Polizeiverordnungen.

Umwende-, Tret-, Trepp-, Kehr-, Pflug-, Schaufelschlags-, Licht- und Wasserrecht vorkommen, und auf dem Gebiete des Anerbenrechts (Art. 64), Deich- und Sielrechts (Art. 66), Bergrechts (Art. 67), Jagd- und Fischereirechts (Art. 68, 69) usw. liegen (vergl. Art. 65, 110, 113, 114, 119, 122, 123 des E.-G. zum B. G.-B.).

„In Ansehung dieser und ähnlicher nachbarlicher Benutzungsrechte wird das allgemeine Bedürfnis nicht anerkannt, welches für die Beschränkungen des Eigentums verlangt werden muß." (Mot.)

Insoweit nun Beschränkungen nicht bestimmt sind, gilt der Grundsatz, daß der Grundstückseigentümer innerhalb seines Raumgebietes zu jeder tatsächlichen Verfügung über sein Gebiet mit Ausschließung aller anderen Personen berechtigt ist.

Das B. G.-Buch bestimmt daher im § 903: Der Eigentümer einer Sache, also auch eines Grundstücks, kann mit derselben nach Belieben verfahren und andere von jeder Einwirkung ausschließen.

Das B. G.-Buch stellt somit zwar einen Begriff für das Eigentum für Grundstücke nicht besonders auf, geht aber von dem einheitlichen Begriff aus, daß als Eigentum das Recht der vollständigen und ausschließlichen Herrschaft anzusehen sei.

Der positiven Seite dieser Bestimmungen, daß der Eigentümer nach freiem Belieben, soweit kein Gesetz und Rechte entgegenstehen, mit der Sache wirtschaften kann, steht die äußerst wichtige negative der Ausschließung jeglichen fremden Eingriffs gegenüber. Bei näherer Betrachtung zeigt es sich aber, daß die positive Bestimmung auch auf ein Verbot hinausläuft.[9])

Infolge davon, daß die Grundstücke nebeneinander liegen, sind die verschiedenen Eigentümer darauf angewiesen, in der Benutzung ihres Grundstücks auf die Benutzbarkeit der benachbarten Grundstücke Rücksicht zu nehmen, sich solcher Benutzung zu enthalten, welche nicht ausführbar ist, ohne die wirtschaftliche Benutzbarkeit der anderen Grundstücke zu verhindern.

Eingriffe in nachbarliches Grundeigentum sind demnach unumgänglich. „Die rechtliche Abscheidung der Grundstücke," sagen die Motive, „würde mit den Lebensbedürfnissen in einen unversöhnlichen Widerspruch treten, wenn sie als eine so strenge zu verstehen wäre, daß die zugunsten des Inhabers und des Eigentümers bestehenden gesetzlichen Verbote eine jede nicht autorisierte mechanische oder physikalische Hinüberwirkung als objektive Rechtswidrigkeit erscheinen ließe."

Unser Thema hat sich daher mit dem Maß der Eingriffe zu beschäftigen. Als widerrechtlicher Eingriff gilt nun im allgemeinen alles, was die wirtschaftliche Benutzung eines Grundstücks beeinträchtigen kann.[10])

[9]) Vergl. Windscheid, S. 756: „Man pflegt diese beiden Seiten des Eigentums als positive und negative zu bezeichnen. Bei näherer Betrachtung enthüllt sich aber auch das Dürfen des Eigentümers als ein an die Gegenüberstehenden gerichtetes Verbot." Ferner: Kipp in Windscheid's Pand. S. 759: „Und wenn das B. G. B. eine positive und eine negative Seite des Eigentums zu unterscheiden scheint, so hat die Wissenschaft dennoch die Freiheit, den Satz, daß der Eigentümer mit der Sache nach Belieben verfahren darf, als ein Verbot an die Gegenüberstehenden aufzufassen."

[10]) Vergl. Endemann a. a. O. S. 275.

Der Begriff der Widerrechtlichkeit läßt sich verschieden bestimmen, je nachdem man dabei das Recht des Verletzten oder das des Verletzenden im Auge hat. Im ersten Falle handelt widerrechtlich, wer das Recht eines anderen verletzt, im zweiten, wer über sein eigenes Recht hinaus einen anderen verletzt. Überschreitet man seine Befugnis, so greift man in das Recht eines anderen ein und umgekehrt. Widerrechtlich ist demnach jeder Eingriff in einen fremden Rechtskreis, zu dem der Handelnde kein Recht hat.

Eine positive Bezeichnung aller zuständlichen Eigentumsverletzungen, welche nicht in der Entziehung des Besitzes oder der Inhabung bestehen, ist ganz unmöglich und stößt auf unüberwindliche Schwierigkeiten. Deswegen betritt das B. G.-B. den einfachsten und zweckmäßigsten Weg, um aus diesen Schwierigkeiten herauszukommen, indem es die Voraussetzungen des negatorischen Anspruchs negativ bestimmt (vergl. B. G.-B. §§ 905 ff.).

Was unberechtigt ist, erfahren wir daher im allgemeinen am besten, wenn wir den Umfang des Eigentumsrechts an einem Grundstücke näher festlegen.

Und von diesem Gesichtspunkt aus soll die folgende Darstellung behandelt werden.

Die beiden Dispositionshauptteile ergeben sich notwendig aus dem Wortlaut der Aufgabe.

Für das Verständnis der Darstellung wird es unumgänglich und notwendig sein, in einem ersten Abschnitte des ersten Teils den Inhalt des Eigentums an Grunstücken allgemein zu charakterisieren und dieser Abschnitt muß sich naturgemäß in zwei Unterabteilungen scheiden. Die erste derselben soll über das Wirkungsgebiet des Eigentums an Grundstücken handeln. Es wird dann vor allem darauf ankommen, die Bedeutung des Interessebegriffes aus § 905 zu finden. Denn damit ist dann bestimmt, wann man von einem Eingriff hinsichtlich der räumlichen Einwirkung überhaupt sprechen kann. Hiervon soll der zweite Abschnitt des ersten Hauptabschnittes, der den Umfang des Rechtes näher ins Auge fassen soll, handeln.

Ein zweiter Abschnitt des ersten Teils soll dann die eigentlichen Eingriffe, die auf das nachbarliche Grundeigentum geschehen können, in Betracht ziehen. Dieser Abschnitt wird in drei Unterabteilungen zerfallen, die sich mit den Ursachen, der Wirkungsart und dem Wirkungseffekt der Eingriffe näher befassen sollen.

Hierbei wird unter unmittelbarem Eingriff der Eingriff verstanden, welcher ein Handeln auf dem nachbarlichen Grundeigentum darstellt, unter mittelbarem Eingriff ein Eingriff, welcher ein Tun auf dem eignen, aber eine Fortsetzung dieses Tuns auf das fremde Grundeigentum enthält.

Bei den unmittelbaren Eingriffen werden dauernde und temporäre unterschieden, je nachdem dieselben nun kontinuierlich weiterbestehen oder in einmaligen Einwirkungen, resp. periodischen Einwirkungen bestehen.

Die Unterabschnitte ergeben sich hier aus der näheren Betrachtung der positiven Gesetzesvorschriften von selbst, je nachdem es sich um Ein-

griffe durch menschliche Handlungen oder um solche handelt, die zur Hauptsache oder ganz durch hinzutretende Naturereignisse, um Eingriffe, die im allgemeinen oder speziell nachbarlichen Interesse geschehen, handelt.

Bei den unmittelbaren Eingriffen werden im engen Anschluß an das Gesetz tatsächliche Einwirkungen und drohende Beeinträchtigungen unterschieden, und bei diesen wird eine Scheidung der Eingriffe in solche bei schon bestehenden und solche bei erst entstehenden Anlagen gemacht.

Ein dritter Teil dieses zweiten Abschnittes des ersten Hauptteils behandelt den Wirkungseffekt der Eingriffe, sofern er sich als positiver Schaden, Entziehung von Vorteilen, Belästigung der Person des Eigentümers zeigt.

In einem gesonderten Paragraphen soll dann das Ergebnis der vorhergehenden Betrachtungen zusammengefaßt werden, welches sich als leitender Gesichtspunkt, als allgemein durchgreifendes Prinzip bezüglich des legislativen Gedankens für die Voraussetzungen der Widerrechtlichkeit von Eingriffen in nachbarliches Grundeigentum ergibt (§ 17).

In dem zweiten Hauptteil wird dann der Rechtschutz gegen die widerrechtlichen Eingriffe einer näheren Betrachtung unterzogen, der sich naturgemäß nach einer einleitenden Vorbemerkung über die Selbsthülfe in den Rechtsschutz gegen bestehende Einwirkungen (Klage aus § 1004) und gegen drohende Beeinträchtigungen (Klage aus § 907) zu scheiden hat. Zuletzt soll dann noch der Entschädigungsanspruch herangezogen werden, wo einerseits die Schadenersatzklagen (B. G.-B. §§ 823, 836, 904 und der Rentenanspruch aus B. G.-B. §§ 912—916, 917 Erwähnung finden wird.

I. Teil. Die Eingriffe in nachbarliches Grundeigentum.

I. Abschnitt. Der Inhalt des Eigentumsrechts an Grundstücken.

§ 2.

I. Das Wirkungsgebiet des Eigentumsrechts an Grundstücken.

Als Objekt des Eigentumsrechts an Grundstücken stellt sich selbstverständlich die sichtbare Oberfläche des Erdkerns dar.

Es ist ferner ohne weiteres auch klar, daß das Recht des Grundstückseigentümers sich auf das Erdinnere erstreckt, denn sonst würde das Eigentum als Recht an einer mathematischen Fläche erscheinen, d. h. wesenlos und damit nutzlos sein. Dem Eigentumsrechte am Erdinnern stellt sich auch gar kein Bedenken entgegen, denn hier ist die Grundlage für das Eigentum: eine Sache als körperlicher Gegenstand, vorhanden.[11])

Schwieriger gestaltet sich die Frage in Bezug auf die über der Erdfläche sich befindende Luftsphäre.

Die Luft ist res communis omnium. Das Grundstück ist andrerseits ohne die Benutzung des über demselben sich befindenden Luftraumes praktisch wertlos. Wie soll sich das Recht mit diesem Widerspruch abfinden? Die Existenz eines dem Grundeigentümer zustehenden Rechtes am Luftraum ist nun auch niemals in Zweifel gezogen worden, aber desto mehr ist Wesen und Umfang dieses Rechtes streitig gewesen. Heute wird wie in der herrschenden Theorie des gemeinen Rechts, allgemein Eigentum am Luftraum angenommen. Aber steht dies nicht im Widerspruch mit den Prinzipien de B. G.-Buchs?

Das B. G.-Buch bestimmt im § 905: Das Recht des Eigentümers eines Grundstücks erstreckt sich auf den Raum über der Oberfläche und den Erdkörper unter der Oberfläche. Damit ist der Ausweg auch bereits gefunden. Das Recht erstreckt sich auf den Raum. Nicht die Luft als solche ist Gegenstand des Rechtes. Dies ist auch ganz unmöglich. Das Eigentumsrecht, das sich praktisch in der Ausnutzung der Sache zeigt, deren Substrat wiederum die tatsächliche Herrschaftsgewalt über die Sache ist, dürfte in diesem Sinne natürlich an der kontinuierlich über das Grundstück als solches hinüberfließenden Luft undenkbar sein. Wohl aber ist die Beherrschung des Raumes denkbar.

---

[11]) Vergl. R. G. E. Bd. 28, S. 252: „Selbstverständlich erstreckt sich das Eigentumsrecht am Grundstücke nicht blos auf den Erdkörper, sondern auf das Erdinnere überhaupt, also z B. auf Keller und Höhlen. Vergl. auch: Matthiaß, a. a. O. II., S. 44.

Wenn so auch das Eigentum seine praktische Konsequenz in der Benutzung (uti, frui usw.) des Gegenstandes zeigt, so bildet der Besitz als die tatsächliche Beherrschung über die Sache doch immer die Grundlage hierzu. Eine Beherrschung des Raumes ist, wenn auch durch äußere Abgrenzung nicht immer praktisch und durch die Verhältnisse im allgemeinen Interesse oft ausgeschlossen, doch nicht undenkbar. Deshalb scheint mir die Behauptung von Monich, a. a. O. S. 157, „die Theorie von dem Eigentum an der Luftsäule oder von dem Eigentum an dem luftlosen Raum über der Erdoberfläche seien rechtliche Unmöglichkeiten," nicht unzweifelhaft zu sein.

Vergl. Planck, a. a. O. S. 135: „der Erdkörper unter der Oberfläche, die als mathematische Fläche gedacht, bildet den natürlichen Bestand des Grundstücks und folglich den Gegenstand des Eigentums an dem Grundstücke. Der Vorstellung einer Eigentumserstreckung in die Tiefe bedarf man nur, wenn die Grundstücke als begrenzte Teile der Erdoberfläche bezeichnet werden, hierbei aber als Oberfläche nicht bloß das mathematische Bild, welches das Auge von dem Erdkörper empfängt, sondern zugleich die dem Luftraum zunächst liegende Masse des Körpers angesehen wird.[12]) Dagegen stellt sich die Erstreckung auf den Luftraum als eine wirkliche Erweiterung des Eigentums dar, weil dieser Raum nicht Bestandteil des Grundstücks ist. Aber die Erweiterung ist unerläßlich, da ohne sie eine vollständige Herrschaft über die Sache nicht ausgeübt werden kann."[13])

Wir sehen also, es steht allerdings nichts im Wege, das Recht am Luftraum und dem Erdinnern in der Theorie unendlich auszudehnen. Insofern ist dasselbe räumlich unbegrenzt. Dies gefunden zu haben, ist aber von wenigem oder gar keinem praktischen Interesse, es kommt auf den Inhalt dieses Rechtes an und inhaltlich ist dasselbe allerdings, wie wir sehen werden, begrenzt. Hiervon soll der folgende Paragraph handeln.

§ 3.

II. Der Umfang des Eigentumsrechts an Grundstücken.

Wie ist aber das Eigentumsrecht an Grundstücken innerhalb des in § 2 gefundenen Wirkungskreises zu verstehen? Soll sich etwa dasselbe nun unendlich nach oben und unten fortsetzen?

Es ist ohne weiteres hier ersichtlich, wenn anders die Behauptung überhaupt einen Sinn haben soll, daß mit den natürlichen Grenzen menschlicher Herrschaftsfähigkeit das Eigentumsrecht an Grundstücken selbstverständlich endigt. Schon aus diesem Grunde bleibt der Satz „das Eigentumsrecht des Eigentümers erstrecke sich bis an den blauen Himmel und bis in die ewige Teufe",[14]) eine bloße Phrase. Der Zweck, nicht die Logik hat auf dem Gebiete des Rechts zu herrschen. Dies ist natürlich cum grano salis zu verstehen und erleidet natürlich schon dadurch eine Einschränkung, daß alles, was richtig ist, stets logisch sein wird, nicht

[12]) Begründung des Sachenrechts, 1880 S. 518.
[13]) Vergl. auch Matthiaß a. a. O. II., S. 44.
[14]) Gesterding.

aber gilt die Umkehrung dieses Satze, daß alles, was logisch ist, richtig sein muß. Die Theorie der Erstreckung des Eigentums bis in alle Ewigkeit nach unten und oben ist ein eklatantes Beispiel einer verwerflichen Transzendentaljurisprudenz im Ihering'schen Sinne.[15])

Das B. G.-Buch bestimmt daher, daß das Eigentumsrecht am Grundstück mit dem Interesse, welches der Eigentümer an demselben habe, identisch sei. § 905 sagt in dieser Beziehung: Der Eigentümer kann sich jedoch Einwirkungen, die in solcher Höhe oder Tiefe vorgenommen werden, daß er an der Ausschließung kein Interesse hat, nicht verbieten.

Diese Ausführungen werden zum Teil von den Motiven bestätigt, welche zu dem § 905 bemerken: „Er ist zur Klarlegung des Gesetzes nicht wohl zu entbehren. Denn aus ihm ergibt sich, welche Handlungen anderer Personen rechtswidrige Eingriffe in das Recht des Eigentümers sind, wenn sie nicht aus einem das Eigentum oder den Eigentümer persönlich beschränkenden Rechte gerechtfertigt werden. Der Mangel der Begrenzung des Machtbereiches des Eigentümers in der Höhe und in der Tiefe kann nicht um dessenwillen gerügt werden, weil bei einem gewissen Punkt der Machtbereich menschlicher Tätigkeit und die Möglichkeit von Konflikten aufhört. Denn damit hört auch das Bedürfnis und der praktische Wert einer das Eigentum zugunsten anderer Personen beschränkenden Bestimmung auf. Eine andere Frage ist es, wo ein jedes denkbare Interesse an der exklusiven räumlichen Herrschaft für denselben aufhört, während bei anderen Personen ein Interesse an der Benutzung des dem Eigentum unterworfenen Raumbezirkes möglich bleibt. Die Folge würde sein, daß da, wo das Eigentum aufhört, ein Gemeingebrauch beginnt. Die Undenkbarkeit eines Interesses des Eigentümers wird erst bei einem Punkte beginnen, in welchem die Möglichkeit eines tatsächlichen Konfliktes und eine tatsächliche Abwehr ausgeschlossen ist, ..."

Es kommt nun vor allem darauf an, was unter diesem Interesse, das im § 905 gesetzliche Regelung gefunden hat, gemeint ist? Hier wird es zweckmäßig sein, zunächst die Meinungen verschiedener Schriftsteller Revue passieren zu lassen:

Biermann äußert sich[16]): Das Interesse des Eigentümers braucht kein Vermögensinteresse zu sein. In der zweiten Lesung wurde als Beispiel genannt: Das Interesse des Eigentümers eines Gartens daran, daß ihm der Anblick des freien Himmels nicht in erheblichem Maße durch die Überleitung von Telegraphendrähten und dergleichen beeinträchtigt werde. Daß der Eigentümer an der Ausschließung kein Interesse hat, wird sich nur dann behaupten lassen, wenn die Ausschließung Chikane wäre. Was hier vom Grundstück gesagt wird, wird auch von denjenigen Kohärenzien des Grund und Bodens gelten müssen, die nicht Bestandteile desselben geworden sind. Ist z. B. ein Gebäude nicht Bestandteil des Grundstücks, so ist es das Recht des Gebäudeeigentümers, das sich mindestens auf den Raum über der Oberfläche erstreckt."

---

[15]) Vergl. Jahrb. f. Dogm., Bd. 23, S. 242.
[16]) A. a. O., S. 53.

Windscheid[17]) erklärt: „Ihering[18]) beschränkt die Erstreckung des Eigentums in die Höhe und in die Tiefe auf das praktische Bedürfnis, das Interesse des Eigentümers; ebenso Hesse[19]): soweit der Raum „für die menschliche Kraft erreichbar und für das Eigentum von Interesse ist." M. A. läßt sich die Beschränkung nur verteidigen aus dem Gesichtspunkt des Verbotes der Chikane, welchen Gesichtspunkt übrigens auch Ihering wiederholt geltend macht."[20])

Kuhlenbeck[21]) meint: „Unter dem Interesse wird nicht bloß das Vermögensinteresse, sondern jedes Interesse verstanden, z. B. auch das Interesse des Eigentümers eines Grundstücks daran, daß ihm der Anblick des freien Himmels nicht in erheblichem Maße durch die Überdeckung von Telegraphendrähten und dergleichen beeinträchtigt werde.

Extensiv ist das Grundeigentum begrenzt durch ein irgendwie verständliches Interesse. Nichts wäre lächerlicher, als etwa nach dem Vorgange eines Witzboldes ein Grundstück zu definieren als eine Pyramide, deren Spitze in dem Mittelpunkte der Erde liegt usw. Der § 905 des B. G.-B. ist daher nur als eine Wiederholung des allgemeinen Chikaneverbots aufzufassen; es wäre sehr unrichtig, hier den Begriff des Interesses auf das Vermögen zu beschränken, auch ein rein ästhetisches Interesse ist schutzwürdig (Verbieten der Reklame mittelst elektrischen Perspektionsapparates)." Derselbe[22]) „Jedes Interesse, das sich innerhalb des vom Gesetz der individuellen Freiheit gewährten Gebietes hält, ist demnach schutzwürdig, es bedarf keiner anderen Schranke, als daß die Handlung nicht gegen das Gesetz oder die guten Sitten verstoßen darf."

Staudiger[23]) schreibt: „Das hier maßgebende Interesse braucht übrigens nicht notwendig ein vermögensrechtliches zu sein, auch ein anderes, z. B. ästhetisches Interesse kann zum Verbote genügen. Immerhin aber wird ein wirklich begründetes, erhebliches Interesse nicht allzu singulärer oder persönlicher Natur verlangt werden müssen, da ja durch Satz 2, § 905 eine gewisse allgemeine Duldungspflicht auferlegt werden will."

Dernburg behauptet[24]): „Es ist nicht notwendig, daß der Eigentümer an seiner Verfügung ein nachweisbares Interesse hat, dies geht aus § 905 am Schlusse hervor, wonach bei den dort besprochenen Verhältnissen ein Interesse des Eigentümers an der Ausschließung erfordert wird. Er darf vielmehr frei nach subjektivem Ermessen verfahren, bezüglich seiner Sachen „apart" sein. Der Eigentümer muß z. B. die Anbringung eines Telegraphendrahtes oder eines Briefkastens an seinem Hause nicht dulden, auch wenn sie ihn nicht schädigen und belästigen würde."

Endlich sei noch eine Reichsgerichtsentscheidung (Bd. 42 S. 205) erwähnt: „Interesse." Ob dies der Fall ist, ist eine nach den Umständen

---

[17]) A. a. O., S. 762.
[18]) Jahrb. f. Dogm. Bd. 6, S. 89 fg.
[19]) Daselbst S. 393 fg.
[20]) Vergl. auch Dernburg, Preuß. Privatr. I, § 215, 2; Pand. I, § 198, 4.
[21]) A. a. O., S. 505.
[22]) II., S. 17.
[23]) A. a. O.
[24]) In seinem bürgerlichen Rechte, Seite 193.

des gegebenen Falles zu entscheidende Tatfrage; dabei ist jedes nur irgendwie des Schutzes würdige Interesse, auch das reine Affektionsinteresse, sobald es nur in wahrnehmbarer Weise zutage tritt, zu berücksichtigen."

Darüber, daß das Interesse nicht nur Vermögensinteresse ist, herrscht demnach Einigkeit. Sofort aber gehen die Meinungen auseinander und die Interpretation bewegt sich auf der Linie zwischen der Berücksichtigung reinen Affektionsinteresses und der Bemessung nach nur objektivem Maßstabe.

Auf der Mitte dürfte das Richtige liegen. Der Wert des Eigentums liegt in seiner Benutzbarkeit für die Person des Eigentümers. Hierauf wurde schon wiederholt hingewiesen. Aber nicht jede Laune darf man als Interesse auslegen, das geht zu weit. Deshalb können Ackergrundstückseigentümer das Betreten einer Tropfsteinhöhle, die tief unter ihrem Land liegt, nicht verbieten. Denn jener Höhlenteil ist infolge seiner Lage tatsächlich der Beherrschung durch den Eigentümer entzogen, sein Betreten mithin für denselben ohne Interesse.

Mit Recht behauptet daher Cosack[25]) etwa folgendes: Wenn sich unter der Oberfläche von A. und B. eine Tropfsteinhöhle erstreckt und A. dieselbe entdeckt, sodann von seinem Garten aus dieselbe für das Publikum gegen Eintrittsgeld zugänglich macht, so würde B., falls er einen Anteil an den Einnahmen wünscht und A. dies ablehnt, den Eintritt in sein Höhlenteil nur dann unter der Voraussetzung verbieten können, daß er von seinem eignen Garten aus seinen Höhlenteil gleichfalls zugänglich macht. Im anderen Falle kann man nicht von einem Interesse des B. sprechen.

Wenn andererseits ein Luftballon hoch oben über mein Grundstück hinwegfliegt, so habe ich kein Interesse daran, dies zu verbieten.

In Wahrheit beschränkt sich richtiger Ansicht nach die Herrschaftssphäre des Grundstückseigentümers auf die Erdoberfläche mit ihrer nächsten Umgebungsschicht nach unten und oben. Nur dieser Raum ist der Beherrschung vom Grundstück aus zugänglich und für die Benutzung des Grundstücks von Bedeutung, nur er bildet die Interessensphäre des Grundstückseigentümers.[26])

Wir kommen damit zu der von Ihering proklamierten richtigen Ansicht zurück, die derselbe in seiner Abhandlung: Zur Lehre von den Beschränkungen des Grundeigentümers im Interesse der Nachbarn, 1863 ausgesprochen hat. Ihering resumiert daselbst, S. 89/90:

„Ich kann meine Ansicht in den Satz zusammenfassen: das Recht an dem Luftraum oder sagen wir die Eigentumsatmosphäre reicht nicht weiter als das praktische Bedürfnis, das dadurch befriedigt wird. Wollte man dasselbe zumessen nach dem Typus des Eigentums an beweglichen Sachen, dem Berechtigten mithin die Befugnis einräumen, alle Eingriffe dritter ohne Rücksicht auf sein etwaiges Interesse schlechthin auf Grund der nackten Eigentumskonsequenz zurückzuweisen, so würde die Aufstellung eines solchen Rechts in verstärktem Maße alle die Übel hinaufbeschwören, gegen die sie Abhülfe gewähren soll — den praktischen Wert des Grund-

[25]) A. a. O., S. 150.

[26]) Vergl. Ennecerus Lehmann, a. a. O., S. 63.

eigentums aufheben. Das praktische Interesse des Eigentümers an der Freiheit seines Luftraums besteht nur darin, daß ihm nicht Luft, Licht, Regen entzogen, daß er nicht gehindert wird, so hoch zu bauen wie er Lust hat, daß ihm nicht durch Anfüllung seines Luftraums mit verpestenden Gerüchen, übermäßigem Rauch, Staub usw. der Aufenthalt auf dem Grundstück unmöglich gemacht wird."

Denselben Gesichtspunkt des praktischen Interesses verwendet Ihering bei der Erstreckung des Eigentumsrechts in die Tiefe.

Wir können uns in allen Punkten den Ihering'schen Ausführungen anschließen.

Des Näheren sei noch folgendes bemerkt: Aus dem Wortlaute des § 906 ergibt sich, daß der Gesetzgeber unter Interesse nicht nur das rein objektive Interesse verstanden hat, sondern auch die vernunftgemäße Berücksichtigung des subjektiven Interesses des Eigentümers, nicht nur in ökonomischer Beziehung, sondern auch in persönlicher Hinsicht. Es heißt da, der Eigentümer kann Einwirkungen nicht verbieten, die die Benutzung seines Grundstücks nicht oder nur unwesentlich beeinträchtigen. Nun das Interesse kann auch ein ideell subjektives, dem Schönheitssinn des Eigentümers entsprechendes sein, dessen Würdigung Außenstehenden oft schwer begreiflich sein dürfte.

Gegen Übertreibungen wird hier schon der objektive Gesichtspunkt, den der nächste Passus: „oder durch Benutzung des anderen Grundstücks herbeigeführt wird, die nach den örtlichen Verhältnissen bei Grundstücken dieser Lage gewöhnlich ist", bringt, Sicherheit gewährleisten.

Und dies entspricht auch durchaus einer vernunftgemäßen Regelung der Verhältnisse. Denn das Eigentum wird von den Menschen ausgeübt nicht um der Sache willen, an welcher es zusteht, sondern um des menschlichen Bedürfnisses willen, welches durch die Sache befriedigt wird, die Ausübung des Eigentums besteht in der ökonomischen Verwendung der Sachen, je nach der Verschiedenheit der Sachen, in einer anderen Verwendung. Das menschliche Bedürfnis erschöpft sich aber in dem praktischen Interesse, welches das Grundstück für den Eigentümer hat. „Über diese Grenzen hinaus hat das Recht durchaus keinen Grund, einen Anspruch an der Luftsphäre und an dem Erdkörper zu gewähren."[27])

Natürlich ist das Interesse der Gesamtheit immer neben dem des einzelnen Individuums im Auge zu behalten und umgekehrt. Das überwiegende trägt den Sieg davon. Vergl. Randa[28]): Der Eigentümer ist gewissen Beschränkungen unterworfen, welche die Gesetzgebung sicherlich aus Rücksichten des Gemeinwohles, wenn auch zunächst zur Förderung des Sonderinteresses, insbesondere in Hinsicht auf nachbarliche Verhältnisse zu treffen für gut findet. Zum größten Teil beruhen die Beschränkungen auf der verständigen Tendenz, den wechselseitigen Bedürfnissen der Grundnachbarn Rechnung zu tragen, besonders die Privatinteressen der wirtschaftlichen Kreise zu fördern und in Kollisionsfällen in billiger Weise auszugleichen. Immer muß jedoch die Förderung des Sonderinteresses der Einzelnen der nächste Zweck der zugleich im allgemeinen Interesse getroffenen Vorkehrungen sein"

[27]) Ihering, a. a. O., S. 90.
[28]) A. a. O., S. 95.

Ich kann deshalb nicht verbieten, wenn die Leitungsdrähte der elektrischen Bahn an meinem Hause befestigt werden. Denn diese Einrichtung ist ein durch die Entwickelung des Verkehrs und der Technik unentbehrliches Kommunikationsmittel geworden. Es überwiegt das allgemeine Interesse. Wohl aber kann ich mir die Überleitung von Telegraphendrähten in größeren Massen über mein weit abseits der Stadt gelegenes Villengrundstück verbieten. Der Umweg der Drahtlegung ist hier leicht möglich. Es überwiegt das Einzelinteresse.

Bei wissenschaftlicher Operation mit Rechtsbegriffen ist daher niemals die natürliche Eigenschaft des Rechtsobjektes außer Acht zu lassen. Bei unbeweglichen Sachen ist es nicht die Natur, sondern der Wille des Menschen, welcher sie zu Individuen, zu besonderen Eigentumsobjekten stempelt. Die Benutzung eines Grundstücks ist immer individuell, dem Bedürfnis, der Einsicht und den Verhältnissen des Eigentümers folgend. Daraus folgt, die Idee der Eigentumsatmosphäre und der Erstreckung des Eigentumsrechts ins Erdinnere ist nicht durch eine begriffliche Notwendigkeit, als vielmehr durch praktische Gründe geboten, sie wird erschöpft durch das praktische Bedürfnis, daß in einer bestimmten Höhe und Tiefe jegliches praktisches Interesse aufhört.[29])

Der Eigentümer eines Grundstücks kann nun, wie wir schon wissen, soweit nicht Gesetz und Rechte dritter entgegenstehen, mit der Sache nach Belieben verfahren und andere von jeder Einwirkung ausschließen. (§ 903.)

In dem ersten Entwurf war noch das Wort „nach Willkür" gebraucht. Dieser Ausdruck erregte jedoch, wie die Motive hierzu bemerken, insofern Bedenken, als in ihm die Anerkennung gefunden werden konnte, daß der Eigentümer auch von allen durch die Gebote der Sittlichkeit gegebenen Beschränkungen im Gebrauch des Grundstücks z. B. befreit sein sollte.[30])

Abgesehen aber von dieser Schranke, die in einem geordneten Staatswesen selbstverständlich erscheint, darf man seine Rechte haarscharf ausnutzen. Dies ergibt sich aus dem Wesen des Rechts. Die Benutzung des Eigentums seinem vollen gesetzlichen Inhalte nach ist daher gestattet, wenn auch hierdurch dem Nachbarn Vorteile entzogen werden, selbst dann, wenn der Nachteil des anderen unverhältnismäßig größer ist als der Vorteil des Berechtigten. In einer derartigen Rechtsausübung liegt kein Verschulden. Vergl. schon l. 55. D. de R. J. 50, 17: nullus videtur dolo facere, qui jure suo utitur. Die Folgeerscheinung einer solchen Rechtsausübung charakterisiert sich nicht als Rechtsverletzung, als Schaden.[31])

Deshalb ist es dem Eigentümer nicht verboten, durch Einrichtung eines Brunnens oder durch andere Anlagen auf seinem Grundstück dem Brunnen des Nachbargrundstückes das Wasser zu entziehen.

---

[29]) Vergl Ihering: Der Besitzwille, S. 329.

[30]) Vergl. Mot z. B. G. B.

[31]) Vergl. l. 51. D. de R. J. 50, 17: nemo damnum facit, nisi qui id fecit, quod facere jus non habet, auch die Rechtsparömie: qui suo jure utitur, neminem laedit.

So ist es unzweifelhaft zulässig, wenn zum Zwecke der Anlegung von städtischen Wasserleitungen, Quellen, Bäche usw. abgefangen werden.[32])

Ebenso macht die Anlage eines Eisenbahntunnels für die sich als Folge ergebenden Änderungen eines Wasserlaufes nicht privatrechtlich verantwortlich.

Eine Durchführung dieser Grundsätze von der Totalität und Ausschließlichkeit der Herrschaft bis in das äußerste Extrem hinein ist undenkbar. Jeder Grundeigentümer hat zwar das gleiche absolute Recht der Ausnutzung, aber die Rücksicht auf die Nachbarn legt dem Eigentümer gewisse Beschränkungen bei der Ausübung seines Rechts auf. Den menschlichen Bedürfnissen soll das Recht dienen. Wer daher blos nur aus Bosheit, ohne eigenes Interesse, sein Recht ausübt, mißbraucht das Recht. Er handelt dolos und wird schadensersatzpflichtig.[33])

Der Berechtigte ist wohl befugt, sein Recht auch dann auszuüben, wenn er an der Ausübung kein besonderes Interesse hat. „Rechtsausübung ohne Interesse, z. B. aus Eigensinn", sagt Cosack mit Recht a. a. O. I. S. 53, „ist noch lange keine Chikane". Nur das ist allgemein verboten, das Recht so auszuüben, daß es n u r den Zweck haben kann, einem anderen Schaden zuzufügen.[34])

Der § 226 des B. G.-Buches besagt, die allgemeine Chikane verbietend, in dieser Beziehung: Die Ausübung eines Rechts ist unzulässig, wenn sie n u r den Zweck haben kann, einem anderen Schaden zuzufügen, und § 826 verpflichtet den Übeltäter zum Schadensersatze.

„So darf der Eigentümer eines Ziehbrunnens z. B., in den ein Spaziergänger unbedacht ein Steinchen geworfen hat, nicht fordern, daß der Übeltäter diese „Störung" wieder beseitige und den Stein aus dem Brunnen hole." [35])

Verboten ist ferner der sog. Neidbau, verboten, einem anderen das Wasser seines Brunnens abzugraben, blos aus Böswilligkeit.[36])

Auch der § 826 dürfte hier sehr in betracht kommen. Wenn einer Anstalt dadurch unlautere Konkurrenz gemacht wird, daß die auf ihrem Grundstücke entspringenden mineralischen Quellen von den Nachbrau abgefangen werden, die ihrerseits dieselben gewerblich verwenden, so ist dies eine gegen die guten Sitten verstoßende Art und Weise der Schadenszufügung.[37])

Auch die Schädigung aus eigennützigen Zwecken unsittlicher Art, insbesondere in unlauterer Absicht, unlauterer Konkurrenz, ist mit Recht verboten.[38])

Man kann in solchen Fällen allerdings nicht sagen, daß die Voraussetzungen der Chikane als solcher vorliegen. Aber aus dem Gesichtspunkte des § 826: Wer in einer gegen die guten Sitten ver-

---

[32]) Vergl. R. G. E. Bd. 2, S. 368; Bd. 27, S. 328; Bd. 12, S. 163; Bd. 16, S. 229; Bd. 35, S. 172. Jurist. Wochenschrift von 1898, S. 39, n 47; S. 404, n 60.

[33]) Dernburg, Pand. I, S. 91, 92.

[34]) Cosack I, a. a. O., S. 288, ferner Blümner, böswilliger Rechtsmißbrauch, 1900.

[35]) Cosack, a. a. O., S. 149.

[36]) Grüchot, R. G. E. Bd. 32, S. 942.

[37]) Vergl. Dernburg, b. Recht, S. 195.

[38]) Vergl. R. G E. bei Gruchot, Bd. 35, S. 950. Dernburg, a. a. O., S. 225.

stoßenden Weise einem anderen vorsätzlich Schaden zufügt, ist dem anderen zum Ersatze des Schadens verpflichtet, muß man sich in bezug auf solche illozale Handlungen der eben genannten Theorie anschließen.

Zu weit scheint mir dagegen die von Dernburg vertretene Ansicht zu gehen, daß an zugänglichen Holzungen, auch wenn sie sich im Privateigentum befinden, ein gewisser Gemeingebrauch offen stehe zum Gehen, Radeln, zum Pflücken von Waldblumen und selbst von Beeren zum Verzehren. „Dies entspreche der Volksauffassung und Geschichte, wenn es auch zu bestimmten rechtlichen Festsetzungen nicht gekommen sei."

Mir scheint mit Recht dagegen kürzlich der Eigentümer einer großen Parkanlage mit ausgedehnten Waldungen in der Nähe von Hamburg, die der allgemeinen Benutzung offen standen, den weiteren Zutritt des Publikums durch Schließung seines Besitztums verboten zu haben, als wiederholt Pflanzen und Blumen von Besuchern entfernt wurden. Sollte man hier von einer chikanösen Ausübung des Eigentumsrechts sprechen können?[39])

II. Abschnitt. Die Eingriffe insbesondere.

§ 4.

I. Ursachen.

Wir haben bis jetzt also gesehen: die Totalität der Herrschaft über das Grundstückseigentum kann nur so weit gehen, als die technischen Mittel des Menschen reichen, aber man muß den Begriff enger fassen und ihn soweit begrenzen, als praktisches Bedürfnis und vernünftige Benutzung es erfordern.

Die Ausschließlichkeit der Herrschaft kann prinzipiell nur soweit gehen, daß die Herrschaft aller Grundeigentümer nebeneinander erträglich bestehen kann.

Auf den durch das Interesse des Eigentümers nun nach oben und unten und die seitlichen Grenzflächen ideell abgegrenzten Raum beziehen sich die Bestimmungen des B. G.-Buches und nur bei Einwirkungen auf dieses Gebiet kann man von Eingriffen reden.

[39]) Vergl. zu diesem und dem vorigen Paragraphen noch:
Neumann, a. a. O. I, S. 467; Endemann, a. a. O. II, 1 § 72; Planck, a. a. O. III, S. 135 ff; Scherer, a. a. O. III, S. 95; Ostermeyer, a. a. O, S. 136; Staudinger, a. a. O. III, S. 59 f; Haidlen, B. G. B. nebst Einh. Ges. II, S. 106, 1897; Klöppel in Gruchots Beitr. Bd. 32, S. 650; Schilling, Aphorismen, S. 66 ff; G. Hartmann, Arch. f. ziv. Pr. Bd. 73, S. 342 ff; Gierke, der Entwurf S. 323 ff, S. 326 f; Gierke, die soziale Aufgabe des Privatrechts, S 20 f; Krech, Beiträge, H. 14, S. 65; Planck, Arch. f. ziv. Pr. Bd. 75, S. 397 f; Fuchs, das Wesen der Dinglichkeit S. 101 ff; Menger, Arch. f. soz. Gesetzgeb. usw Bd. 2, S. 428 ff; Kuntze, Beitr. zu dem Entw. S. 22; L Goldschmidt, Krit. Erörterungen, S. 103; Rocholl, Rechtsfälle, Bd. II, S. 404 ff; Pflüger, Arch. f. ziv. Pr. Bd. 78, S. 389 ff; Bähr, Gegenentwurf S. 187 ff, S. 204; Randa, das Eigentumsrecht, 2. Aufl. 1893; Grützmann, sächs. Arch. Bd. 5, S. 754 f; Maschke, das Eigentum im Civil- und Strafrecht; Stobbe-Lehmann II, 1 § 94, 95, 99—103; Bunsen, a. a. O. II, § 14, 15; Goldmann u. Lilienthal, a. a. O., S. 251 ff, S. 257 ff; Hachenberg, das B. G. B. S. 19, 1898; Krückmann, a. a. O., § 57; Monich, Jahrbuch f. Dogm. Bd. 38, S. 155 ff; Mumm, Blätter für Rechtsanwendung, Bd. 63, S. 237 ff; Enneccerus-Lehmann, a. a. O. II, § 16—18.

Der Eingriff in nachbarliches Grundeigentum charakterisiert sich nun darin, daß entweder der Nachbar tatsächlich gestört wird, z. B. durch Ausschütten von Wasser auf seinen Grund und Boden oder daß er gehindert wird, seine Bedürfnisse aus dem Eigentum zu befriedigen, es wird ihm beispielsweise durch überfliegenden Ruß der Aufenthalt auf seinem Grundstück unmöglich gemacht.

Es ist klar, daß man bei völliger Besitzentziehung oder totaler Eigentumsverletzung nicht mehr von einem Eingriff reden kann.

Widersprechend scheint es mir daher, wenn in den Motiven wiederholt von einem partiellen Eingriff gesprochen wird. Ein Eingriff ist immer partiell, partieller Eingriff demnach eine Tautologie, die nur der Deutlichkeit wegen gebilligt werden kann. Der Gegensatz würde genereller Eingriff sein. Eine generelle Einwirkung ist aber kein Eingriff mehr, denn ein Eingriff kann sich nur auf einen Teil der Sache beziehen, sodaß immer noch etwas übrig bleibt, das von der Einwirkung nicht betroffen wird. Demzufolge scheidet das ganze Gebiet der rei vindicatio und der Besitzentziehungsklage aus.

Bei diesen handelt es sich um Existenz des Eigentums, resp. Besitzes überhaupt. Bei Eingriffen handelt es sich um die Frage des Umfanges des Eigentums, Besitzes. Unter Eingriff ist demnach immer eine partielle störende Einwirkung zu verstehen.

Es ist ferner nur von Eingriffen zu handeln, die sich auf das Eigentum als solches beziehen, sodaß das Gebiet der Besitzstörungen gleichfalls außer Acht bleiben kann. Zwar wird in Eigentumsverletzungen zugleich meistens auch eine Besitzstörung liegen, weil Eigentum und Besitz vielfach zusammenfällt, dies ist aber für uns gleichgültig, weil das Thema ausdrücklich von nachbarlichem Grundeigentum spricht.

Die Ursachen der Eingriffe in nachbarliches Grundeigentum zerfallen in vier Kategorien.

Es können Werke, d. h. Einrichtungen und Anlagen die Quelle des Eingreifens sein. Z. B. von einer Düngergrube können Gerüche oder von einer Druckerpresse Geräusche in das benachbarte Gebiet dringen.

Zweitens können — und diese Kategorie steht im engen Zusammenhange mit der ersten, denn im Grunde rühren Anlagen und Einrichtungen auch von menschlichen Handlungen her oder werden jedenfalls durch solche unterhalten — menschliche Handlungen die Ursache bilden. Hier ist jedoch festzuhalten, daß es nicht die Handlung als solche, sondern etwas durch dieselbe Behandeltes ist, was auf die Rechtssphäre des Nachbaren einwirkt. Beispiele sind etwa das Ausgießen von Wasser auf das Nachbargrundstück, das Klopfen von Holz, dessen Splitter auf benachbarten Grund und Boden fallen.

Auch bloße Unterlassungen können genügen, z. B. Nichtreinigung eines Teiches, sodaß schädliche Miasmen sich verbreiten.

Als dritte Kategorie sind Einrichtungen in Verbindung mit Naturereignissen zu nennen. Solche Eingriffe liegen vor z. B., wenn ich meine Fahnenstange so befestige, daß bei dem nächsten Sturmwind dieselbe auf das Nachbargrundstück geworfen wird, oder wenn ein auf meinem höher gelegenen Grundstück angelegtes Fischbassin infolge des Wasserdrucks, weil die Einfassungen zu leicht waren, bricht und sich das

Wasser auf das niedriger gelegene Nachbargrundstück, wo es erheblichen Schaden anrichtet, ergießt.

Schließlich seien als letzte Kategorie reine Naturereignisse erwähnt, wie sie beim Überfallen von Obst durch Wind oder beim Überwachsen von Zweigen vorliegen.

Der Eingriff kann nun unmittelbar sein. Er ist es bei den Grenzüberschreitungen, oder mittelbar dann, wenn die Handlung auf meinem Grundstück geschieht, aber durch dieselbe Einwirkungen auf dem Nachbargrundstücke als Fortsetzung jener Handlung hervorgerufen werden, so bei den sog. Immissionen.

Eingriffe können dauernd sein, z. B. beim Überhang, oder temporär, z. B. wenn ich mich im Notstand befinde: Ein Eingriff, der in momentaner Benutzung, beispielshalber eines Kahnes, um mich oder einen Ertrinkenden zu retten, besteht, wird nötig, oder ich betrete das Grundstück meines Nachbarn, um meinen entfliehenden Bienenschwarm zu verfolgen.

Krech, a. a. O. S. 66, sagt: Überdies wird man nur dann einen Eingriff in das Eigentumsgebiet als eine Verletzung des Herrschaftsrechts des Eigentümers ansehen können, als der Eigentümer von der Oberfläche seines Grundstückes nach oben oder unten vordringend in den betreffenden Raum tatsächlich seine Herrschaft bereits ausgeübt hat oder auszuüben vermag oder umgekehrt der Eingriff dem Eigentümer in der Ausübung seines Rechtes innerhalb des tatsächlichen oder möglichen Benutzungsgebietes hinderlich ist." Diese Behauptung Krechs scheint nicht unzweifelhaft zu sein, denn Eingriffe können schließlich außer in tatsächlichen Einwirkungen insofern bestehen, als sie mit Sicherheit bei einer schon bestehenden oder erst entstehenden Anlage vorauszusehen sind. Das erste ist der Fall bei allen Immissionen. Das letzte z. B., wenn ein Nachbargebäude infolge schlechter Unterhaltung umzustürzen droht oder bei dem Neubau unmittelbar an meinem Hause die Vertiefung des Nachbargrundstückes zum Zwecke des Fundaments des Neubaues Gefahr aufkommen läßt, daß mein Haus einstürzt.

II. Wirkungsart.

A. Unmittelbare Eingriffe:

1. durch dauernde Einwirkung:

a) mittels menschlicher Handlung.

§ 5.

Überbau.

Bei den unmittelbaren Eingriffen ist, wie eingangs erwähnt, der Unterschied zu machen, ob sie durch dauernde Einrichtungen oder temporäre Einwirkungen entstanden sind. Dauernde Einwirkungen können durch menschliche Handlungen hervorgerufen sein, so z. B. beim Überbau.

Bei der oft vorhandenen Unsicherheit der Grenze ist die Möglichkeit von Grenzüberschreitungen bei der Errichtung von Bauten nicht

ausgeschlossen. Solche Grenzüberschreitung ist stets ein Eingriff in die nachbarliche Herrschaftssphäre und dem betroffenen Eigentümer müßte streng genommen ein Ausschließungsrecht auf Beseitigung des Überbaus im vollen Umfange gewährt werden. Aber dies ist wirtschaftlich nicht zweckmäßig.

Die strenge Durchführung dieser Eigentumskonsequenz würde zur Zerstörung des Gebäudes führen und dies wäre ein Widerspruch gegen die wirtschaftlichen Grundsätze, welche im B. G.-Buche in den Vorschriften über wesentliche Bestandteile, Verbindung, Vermischung, Verarbeitung Anerkennung gefunden haben, und würde außerdem für den Erbauer häufig große Härten zur Folge haben. „Mit Rücksicht hierauf regelt das B. G.-Buch den Fall der Grenzüberschreitung beim Bauen durch besondere Bestimmungen, die unter Berücksichtigung der verschiedenen in betracht kommenden Interessen die Erhaltung des Gebäudes bezwecken." (Denkschrift, S. 282). Vergl. Ostermeyer, a. a. O. S. 142: „Die Notwendigkeit besonderer Vorschriften ergibt sich daraus, daß die Durchführung des Ausschließungsrechts des Eigentümers, über dessen Grenze gebaut wurde, aus § 903 die Zerstörung des Gebäudes und damit oft größeren wirtschaftlichen Nachteil zur Folge haben würde. Diese Folge muß vermieden werden, es sei denn, daß Vorsatz oder grobe Fahrlässigkeit vorliege oder Widerspruch erhoben ist."

Das B. G.-Buch schafft unter bestimmten Voraussetzungen eine gesetzliche Pflicht zur Duldung des Überbaus. Der Betroffene hat ein Wahlrecht in diesem Falle, entweder eine Rentenentschädigung für die verlorene Benutzung oder die Übernahme der bebauten Fläche von dem Bebauer gegen die Zahlung des Wertes zu verlangen. Das B. G.-Buch bestimmt im § 912, Abs. 1, hierzu: Hat der Eigentümer eines Grundstücks bei der Errichtung eines Gebäudes über die Grenze gebaut, ohne daß ihm Vorsatz oder grobe Fahrlässigkeit zur Last fällt, so hat der Nachbar den Überbau zu dulden, es sei denn, daß er vor oder sofort nach der Grenzüberschreitung Widerspruch erhoben hat.

Der Überbau ist demnach unter folgenden Voraussetzungen zu dulden:

1) Der Eigentümer des Nachbargrundstücks muß ein Gebäude errichtet haben. Dem Eigentümer steht gleich der Erbbauberechtigte (§ 1017). Ob auch der Pächter und Nießbraucher dieselbe Stellung einnimmt, darüber herrscht Streit.

Während auf der einen Seite Dernburg auch diesem dieselben Rechte zuspricht[40]) erklärt Cosack:[41]) „Wird der Überbau von einem anderen als dem Eigentümer des Grundstücks, von dem der Überbau ausgeht, ausgeführt, so gelten §§ 912 ff. nicht. Wie sollte auch dadurch, daß z. B. der Pächter eines Grundstücks den Überbau vornimmt, das Pachtgrundstück mit einer Reallast beschwert werden können?" [42])

Mit der herrschenden Meinung ist die letzte Ansicht als die richtige anzunehmen.

---

[40]) Vergl. Bürg. R., III, § 82[4], S. 235.

[41]) A. a. O., S. 155—156.

[42]) Dieselbe Meinung vertreten Planck, a. a. O., S. 145, Männer, a. a. O., S. 123.

Den Fall, daß ein Gebäude ganz auf dem Nachbargrundstück errichtet wird, hat das Gesetzbuch nicht vorgesehen.

Bei dem teilweisen Überbau, um den es sich also hier handelt, muß es sich um ein Gebäude, nicht z. B. um die Aufführung einer Mauer handeln.

Ob der Neubau als solcher überragt oder ein Balkon, Erker, ist gleichgültig[43]); dagegen ist Dernburg, b. R. S. 236: „Ein Überbau des Gebäudes blos über den Luftraum ist aber entsprechend zu dulden.[44])

Auch muß ein Neubau, keine Reparatur, vorliegen. Turnau I S. 312 will dies nach Lage des Einzelfalles entschieden wissen. Es ist jedoch anzunehmen: Handelt es sich um eine Reparatur, so kann der Nachbar, wenn hierbei der Bau über die Grenze ausgedehnt wird, die Beseitigung des auf sein Grundstück geratenen Gebäudeteils verlangen nach §§ 903, 905, 1, 1004.[45])

2) Der Bauende muß die Grenze überschritten haben.

3) Es darf ihm nicht Vorsatz oder grobe Fahrlässigkeit zur Last fallen.

Wer die Begünstigung des § 912 für sich anruft, hat die Abwesenheit von Vorsatz und grober Fahrlässigkeit zu beweisen.[46]) Vergl. auch die Begründung S. 284: Der Bauende hat, da er die Duldungspflicht beansprucht, die Abwesenheit von Vorsatz und grober Fahrlässigkeit zu beweisen, beim Überbau also eine Negative. Hier wird die freie richterliche Beweisführung helfend eingreifen. Wird z. B. die Grenzüberschreitung erst nach längerer Zeit entdeckt, so wird gerade das längere Unbekanntgebliebensein der richtigen Grenze für den entschuldbaren Irrtum sprechen."

4) Der Beeinträchtigte darf nicht vor oder sofort nach der Grenzüberschreitung Widerspruch erhoben haben. Nicht unverzüglicher, sondern strenger „sofortiger" Widerspruch wird gefordert.

Der Widerspruch bedarf keiner Form, er ist eine einseitige, empfangsbedürftige Willenserklärung. Nach Biermann soll der Nachbar, wenn der Widerspruch aus Irrtum, Zwang, Betrug, unterblieben ist, ein Anfechtungsrecht haben.[47])

Nach dem B. G.-Buche erscheint dies nicht gerechtfertigt, da dieses die Duldungspflicht nicht auf die Kenntnis des Nachbars zurückführt, und folglich in dem Unterbleiben eines Widerspruchs gegen den Überbau nicht eine Genehmigung desselben durch stillschweigende Willenserklärung gesehen werden kann.

---

[43]) Ebenso; Wolff, der Bau auf fremd. Bod. S. 94, Biermann, a. a. O. I, S. 312.

[44]) Vers. A. Goldmann-Lilienthal, a. a. O. S. 270.

[45]) Ebenso: Biermann, a. a. O., Anm. 3, zu § 912, Planck III, a. a. O., Anmerk. 1 zu § 912.

[46]) Vergl. Prot. III, S. 135; R. G. E. Bd. 47, S. 114; R. G. E. vom 5. XII. 1900.

[47]) A. a. O., S. 58.

Aus welchen Gründen der Widerspruch unterblieben ist, ist deshalb unerheblich.[48])

Wir kommen also zu folgendem Resultate:

Nur der rechtswidrige Überbau ist ein solcher im Sinne der §§ 912 ff. Das Erfordernis der Rechtswidrigkeit wird nicht ausdrücklich erwähnt, es versteht sich aber von selbst, wenn Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit auf Seiten des Bauenden vorliegen. In diesem Falle ist der Überbau stets widerrechtlich und es bedarf keines Widerspruchs seitens des Beeinträchtigten.

Wenn die Voraussetzungen vorliegen, so kann der Eigentümer der bebauten Fläche auf Beseitigung des Baues antragen nach §§ 903, 1004 und etwaigen Schadensersatz nach § 823 geltend machen.

„Wie verhält sich aber die Sache, wenn der Eigentümer nicht die Beseitigung verlangt? Dann wird er Eigentümer des Überbaus nach §§ 93, 94. Der Bauende kann aber nach § 951 nach den Vorschriften über Herausgabe einer ungerechtfertigten Bereicherung Ansprüche erheben."[49])

Wie aber, wenn das Gebäude infolge Alters oder eines Baufehlers verrutscht ist und eine Ausbauchung stattfände?

Das Gesetz sieht in diesen Fall nicht vor. Er stellt sich sicher als Eingriff dar, allerdings als rein zufälliger. Nach Planck und Männer ist der Fall analog nach § 910 zu beurteilen, ich glaube eher, daß der Nachbar diesen Zufall dulden muß und daß er die Beseitigung nur verlangen kann, wenn die Voraussetzungen der §§ 905 oder 908 vorl liegen. Hat er ein Interesse daran, z. B. er will neben dem ausgebauchten Gebäude seinerseits bauen, er wird aber durch die Ausbauchung verhindert, höher zu bauen, so wird man ihm das Verlangen der Beseitigung nicht abšprechen können. Ebenso verhält es sich, wenn die Ausbauchung sich als drohender Gebäudeeinsturz charakterisiert. Er hat dann das Recht, von dem Eigentümer die zur Abwendung der Gefahr erforderlichen Vorkehrungen nach § 908 zu verlangen.[50])

b) mittels elementarer Ereignisse:

§ 6.

Überhang.

Direkte dauernde Eingriffe können ferner durch elementare Ereignisse stattfinden. Einen solchen Eingriff in die Herrschaftssphäre

---

[48]) Vergl. Männer, a. a. O., § 22, Not. 49, S. 123/124, Planck, a. a. O., S. 146, O. L. G. E. Braunschweig 9. XI. 1900. Auch R. G. E. Bd. 38, S. 286, S. 289.

[49]) Dernburg, b. R., S. 235.

[50]) Vergl. zu § 5 noch: Endemann, a a. O., II, 1, § 74; Neumann, a. a. O., I, S. 471; Scherer, a. a. O., III, S. 101; Matthiaß, a. a. O., II, S. 39; Ostermeyer, a. a. O, S. 141 ff; Standinger, a a. O., S. 65; Haidlen, B. G. B. nebst Einf.-Ges. II, S. 114 ff.

des Nachbarn stellt z. B. der Überhang dar. Das B. G.-Buch bestimmt im § 910 hierüber:

Der Eigentümer eines Grundstücks kann Wurzeln eines Baumes oder eines Strauches, die von einem Nachbargrundstück eingedrungen sind, abschneiden und behalten. Das Gleiche gilt von herüberhängenden Zweigen, wenn der Eigentümer dem Besitzer des Nachbargrundstücks eine angemessene Frist zur Beseitigung bestimmt hat und die Beseitigung nicht innerhalb der Frist erfolgt. Dem Eigentümer steht dies Recht nicht zu, wenn die Wurzeln oder die Zweige die Benutzung des Grundstücks nicht beeinträchtigen.

Beeinträchtigt aber wird z. B. ein an der Grenze hinlaufender Weg von durchgreifenden Wurzeln, wenn diese Erhöhungen bilden, ferner von Zweigen, die herüberragen und das Gehen verhindern. Zweige dagegen, die hoch oben von großen Bäumen hinüberragen, ohne dem Nachbargrundstück Licht fortzunehmen, dürften kaum darunterstehende Pflanzen beeinträchtigen durch übermäßige Beschattung, wohl aber einem nahe an der Grenze liegenden Gebäude das Licht schmälern. Wurzeln, die sich unter der Erde ausdehnen und den Baugrund des Nachbargrundstücks gefährden oder die Benutzung des Kellers beengen, würden das Nachbargrundstück beeinträchtigen.[47])

Es wird also objektive Beeinträchtigung, z. B. Entziehung notwendigen Sonnenlichtes oder wirtschaftlich notwendiger Bodenfeuchtigkeit erfordert.

Es handelt sich im § 910 um überragende Zweige und eingedrungene Wurzeln. Der überragende Stamm ist nicht besonders erwähnt. Er ist aber wohl analog den überragenden Zweigen zu behandeln.[52])

Der überragende Zweig, welcher geduldet wird, bleibt im Alleineigentum. Der Nachbar hat kein Recht an denselben. Wenn Cosack S. 157 aber sagt: „Andererseits darf aber auch der Eigentümer des Baumes den Zweig nicht abnehmen, da er damit den Grundbesitz des Nachbarn stört, der Zweig ist also neutral", so scheint dies doch zu weit zu gehen. Wenn der Nachbar nicht beeinträchtigt wird und den Zweig ruhig duldet, so muß es mir gestattet sein, mit meinem Zweige anzufangen, was ich will. Ein dies hindernder Einspruch von seiten des Nachbarn wäre doch wohl in den meisten Fällen chikanös. (Dies betont Cosack nachher übrigens auch.)

Schneidet der Baumeigner deshalb selbst die überhängenden Zweige ab, so hat er einen Anspruch darauf, diese, wenn sie auf das Nachbargrundstück fallen, abzuholen nach §§ 867, 1005.[53])

Aus dem Wortlaute des zweiten Absatzes § 910: „Benutzung des Grundstücks" geht hervor, daß eine objektive Beeinträchtigung des Grundstückes erfordert wird. Auf die Belästigung, die der Nachbar durch das Überragen von Zweigen hat, kommt es nicht an. Natürlich ist dies Verhältnis wieder nach dem praktischen Bedürfnis, dem das Grundstück dient, zu beurteilen. Ein Bauer, der sein Grundstück mit Korn bestellt,

[51]) Vergl. Staudinger, a. a. O., S. 64, ferner: Ortloff, a. a. O, S. 251—252.
[52]) Dag. Cosack, a. a. O., S. 157.
[53]) Vergl. Planck, a a. O., S. 143 und § 8 dieser Arbeit.

bedarf in jedem Falle intensives Sonnenlicht, er wird durch Zweige, welche ihm dies rauben, beeinträchtigt. Ein Villenbesitzer, der sich einen Aussichtsturm baut hart an der Grenze seines Eigentums, sodaß ihm die von seinem Nachbarn dort angepflanzten Pappeln im Laufe der Jahre die Aussicht nehmen, wobei die Pappeln in dem Grundstück des Villenbesitzers hinüberragen, wird kaum durch die überreichenden Zweige beeinträchtigt werden. Selbst wenn er sie abschnitte, würde die Aussicht doch nicht besser werden. Er könnte sich also nicht auf das Selbsthilferecht aus § 910 berufen, wenn er die Zweige, nachdem eine angemessene Frist zur Beseitigung verstrichen wäre, wie es in diesem Falle geschehen ist, z. B. abschlösse.[54])

2. Durch temporäre Einwirkung:

a) mittels menschlicher Handlungen:

α) im allgemeinen Interesse.

§ 7.

a. a. Nothülfe.

Es ist darauf hingewiesen worden, daß direkte Eingriffe auch durch temporäre Einwirkungen geschehen können. Hier soll zunächst § 904, welcher über die sog. Nothülfe Bestimmungen gibt und im folgenden Paragraphen das sog. Verfolgungsrecht einer Betrachtung unterzogen werden. Beide Institute sind im allgemeinen Intresse gegeben.

§ 904 bestimmt: Der Eigentümer einer Sache ist nicht berechtigt, die Einwirkung eines anderen auf die Sache zu verbieten, wenn die Einwirkung zur Abwendung einer gegenwärtigen Gefahr notwendig und der drohende Schaden gegenüber dem aus der Einwirkung dem Eigentümer entstehenden Schaden unverhältnismäßig groß ist.

Dies Prinzip wird für den Sonderfall, daß eine Gefahr gerade von der Sache, auf die eingewirkt wird, droht, im § 228 wiederholt. Derselbe lautet: Wer eine fremde Sache beschädigt oder zerstört, um eine durch sie drohende Gefahr von sich oder einem anderen abzuwenden, handelt nicht widerrechtlich, wenn die Beschädigung oder die Zerstörung zur Abwendung der Gefahr erforderlich ist und der Schaden nicht außer Verhältnis zu der Gefahr steht.

Der Unterschied beider Paragraphen zeigt sich hauptsächlich hinsichtlich des Schadensersatzes, im übrigen sind die Voraussetzungen ähnliche. Droht meinem Hause durch den Brand eines anderen Gefahr, so kann ich durch Abreißen der dazwischen liegenden Scheune mein Haus bewahren (§ 904). Droht die Feuersgefahr von der Scheune selbst, so liegt Notstand im Sinne des § 128 vor.

Welches sind nun die Voraussetzungen, an die das Gesetz die Rechtmäßigkeit der Notstandshandlung im Sinne des § 904 knüpft?

---

[54]) Vergl. zu § 6 noch: Neumann, a. a. O., I, S. 470; Endemann, a. a. O., II, 1, § 72; Biermann, a. a. O., S. 56—57; Dernburg, B. G. B. III, S. 232 ff; Scherer, a. a. O., III, S. 100; Matthiaß, a. a. O., II, S. 39; Ostermeyer, a. a. O., S. 141.

Zunächst muß eine gegenwärtige Gefahr vorliegen. Die Gefahr muß gegenwärtig sein, d. h. sie muß nicht unmittelbar bevorstehen, sondern bereits angefangen haben. Die Gefahr darf auch nicht in der Vergangenheit liegen, sonst kann man nicht von einer Abwendung sprechen.

Es kann sich um Gefahren aller Art handeln,[55]) insbesondere auch um Gefahren für das Vermögen. Das zu schützende Interesse muß rechtlich anerkannt sein.[56]) Die Gefahr darf selbst verschuldet sein, darf für einen Fremden bestehen, braucht also nicht dem Einwirkenden selber oder einem seiner Angehörigen zu drohen.

Es darf sich natürlich nicht um eine Gefahr handeln, die auf grund des Rechtes selbst herbeigeführt ist, z. B. ein vorläufig Festgenommener kann nicht, um seine Befreiung herbeizuführen, eine Tür oder ein Fenster einschlagen.[57])

Ebenso kann die Einwirkung selbst von verschiedenster Art sein, in der bloßen Benutzung oder auch in der Wegnahme, Beschädigung oder Zerstörung der Sache bestehen, z. B. man löst einen fremden Kahn vom Ufer, um einen Menschen aus der Gefahr des Ertrinkens zu retten.[58]) Wird jemand gefährlich verletzt, so muß mein Nachbar, da mein Gutshaus längeren Wegs entfernt liegt, sich gefallen lassen, daß der Verwundete in sein Haus geschafft wird und der erste Verband aus seinen Verbandstoffen hergestellt wird.

Weiter, aber m. E. zu weit geht Cosack, a. a. O. S. 149—150: „Die Regel gilt für alle Arten von Gefahren: es ist also gleichgültig, ob die Gefahr Leben oder Gesundheit, Sittlichkeit oder Freiheit, Ehre oder Vermögen einer Person betrifft. Es ist ferner gleichgültig, ob die Gefahr gerade den Urheber des Eingriffs oder einen dritten bedroht, der den Eingriff vielleicht gar nicht kennt oder wünscht. Gleichgültig ist auch, ob die Sache, welche Gegenstand des Eingriffs ist, irgendwie mit der abzuwendenden Gefahr zusammenhängt. Gleichgültig ist schließlich, ob die Gefahr von dem Gefährten oder dem Urheber des Eingriffs schuldvoll oder gar absichtlich herbeigeführt ist. Zwei Zuchthäusler entspringen aus ihrem Gewahrsam und irren an einem Winterabend im Gebirge umher, bis sie wegen Hungers und Müdigkeit in einem einsamen Bauernhof Halt machen müssen. Hier darf ihnen der Bauer nicht verbieten, daß sie sich in seiner Speisekammer ein einfaches Abendessen zusammenstellen und sich auf dem Boden ein Nachtlager bereiten. In der Nacht versucht einer der Gesellen bei dem Bauer einzubrechen, kommt dabei zu Fall und verletzt sich; der Bauer darf es nicht verbieten, wenn der andere sich aus dem Stalle ein Pferd holt, um rasch einen guten Arzt herbeizurufen".

Die Meinung Cosacks geht entschieden zu weit und wird weiter unten durch die Ausführungen Dernburgs überzeugend widerlegt.

Die Einwirkung muß zur Abwendung der Gefahr notwendig sein, d. h. es darf dem Handelnden ein anderes, einen Eingriff in einen

---

[55]) Vergl. auch Heinsheimer, a. a. O.
[56]) Vergl. Endemann, a. a. O., I, S. 380.
[57]) Vergl. Biermann, a. a. O., S. 52.
[58]) Vergl. Planck, a. a. O.

fremden Rechtskreis nicht enthaltendes, gleichtaugliches Mittel nicht zu Gebote stehen.

„Wenn z. B. jemand, der durch ein Fenster eines verschlossenen Hauses bemerkt hat, daß ein anderer sich erhängt, zu dessen Rettung eine Scheibe zertrümmert, durch die Öffnung einsteigt und den Strick durchschneidet, so handelt er nicht widerrechtlich." [59])

Es muß also objektive Notwendigkeit vorliegen. Irrtümliche, selbst unverschuldet irrtümliche Annahme der Notwendigkeit kann nicht genügen. Dann würde die Existenz des Eigentums jeder fremden Fahrlässigkeit ausgesetzt sein.[60])

„Es sind Fälle," sagt Planck, a. a. O., „dagegen konstruiert worden, in welchen von einer Anwendung des § 904 eine bedenkliche Erschütterung der Rechtsordnung befürchtet wird (siehe das Beispiel bei Cosack oben), die Anwendung nach dem Wortlaute nicht abzuweisen ist. Z. B. der Fall, wenn ein Landbewohner, dessen Kind plötzlich schwer erkrankt ist, aus dem Stalle seines Nachbars ein Pferd nimmt und nach der nächsten Stadt reitet, um einen Arzt zu holen; ferner der Fall, wenn bei einer Hungersnot die notleidende Menge einen Bäcker- oder einen Fleischerladen plündert. In Fällen dieser Art wird die Voraussetzung nur selten vorlegen, daß das angewandte Mittel, also die Benutzung des Pferdes usw. wirklich zur Abwendung der drohenden Gefahr des Todes des Kindes notwendig gewesen sei. Ist diese Voraussetzung aber wirklich gegeben, so erscheint die Anwendung des § 904 auch in Fällen der gedachten Art gerechtfertigt. Die Gefahr einer mißbräuchlichen Berufung auf die fragliche Vorschrift genügt nicht, um deren Berechtigung zu verneinen."

Planck ist also schon bedeutend vorsichtiger wie Cosack, klammert sich aber doch noch zu sehr an den Wortlaut des Paragraphen.

Das Richtige trifft hier Dernburg, dessen Ausführungen in jeder Weise beizupflichten ist. Er erklärt in seinem bürgerlichen Rechte S. 226 zutreffend: „Aber das wird nicht verlangt, daß die Gefahr unverschuldet ist, wie auch Endemann hervorhebt.[61]) Abgelehnt wurde ferner von der Kommission, Prot. S. 8524, die Schranke zu ziehen, wo sittliche Pflicht die Hilfe in der Not gebietet. Damit hätte man wohl genügende Hilfe für die Fälle gebracht, welche der Kommission vorschwebten, z. B. wenn jemand, um einen Ertrinkenden zu retten, einen fremden Kahn gegen den Willen des Eigentümers mit Gewalt in Anspruch nimmt.

Die Rechtsordnung wird trotz dieser Ablehnung genötigt sein, sich im Wesentlichen auf dieser Linie zu halten. Tut man dies nicht, so können hungernde und frierende Vagabunden, welche obdachlos zur Winterszeit herumstreichen, wobei die Gefahr der Obdachlosigkeit in kalter Nacht für ihre Gesundheit sehr ernst sein kann, ungestraft, ja von Rechtswegen in das Gehöft des Bauern oder Gutsherrn eindringen, dort nächtigen und sich auf Kosten des Gutsherrn nähren (so Cosack S. 149, die Vagabunden zu Zuchthäuslern steigernd). Wegen Hausfriedensbruch, Sachbeschädigung, Diebstahl oder Mundraub träfe sie keine Strafe, da

[59]) Planck, a. a. O., S. 133.
[60]) Vergl. auch Biermann, a. a. O., S. 52, ferner Endemann, a. a. O., S. 381.
[61]) Einf. 7. A., S. 380.

die Widerrechtlichkeit fehlte, der Gutsbesitzer vielmehr, welcher sich ihnen widersetzt, würde unerlaubter Gewalt schuldig sein. Es müßte sich dann der Eigentümer des gesattelten Pferdes, mit dem er spazieren zu reiten denkt, gefallen lassen, daß ihm sein Nachbar, dessen Kind erkrankt ist und der in die Stadt zum Arzt reiten will, das Pferd zu diesem Zwecke gewaltsam wegnimmt. Im Falle einer Hungersnot endlich würden von den Notleidenden Bäcker- und Fleischerläden geplündert werden können. Allerdings darf der Eigentümer Ersatz verlangen. Aber leicht kann es sein, daß der andere nicht zahlungsfähig ist. Auch ist ein Prozeß, Schadenersatz zu erstreiten, meist wenig erwünscht. Der § 904 gibt leicht eine furchtbare Handhabe für Verteidiger von Übeltätern. Die Rechtsprechung wird ernstlich bemüht sein müssen, den Riß, welchen der § 904 in das Privatrecht macht, möglichst zu verkleinern."

Ob die Gefahr durch die Einwirkung tatsächlich abgewendet ist, ist gleichgültig. Aus dem Erfordernisse der Notwendigkeit der Einwirkung folgt nur, daß diese geeignet sein muß, der Gefahr zu begegnen. Notwendigkeit zur Abwendung der Gefahr und Geeignetsein zu demselben Zwecke decken sich."[62]) Wenn also die Rettung eines Ertrinkenden durch einen fremden Kahn nicht mit Erfolg gekrönt ist, so wird die Benutzung des Bootes hierdurch nicht widerrechtlich.

Als letzte Voraussetzung wird endlich ein bestimmtes Verhältnis des durch die Einwirkung auf die fremde Sache entstehenden Schadens gefordert.

Wir machen uns dies Erfordernis am einfachsten durch ein Beispiel klar: Mein Haus hat einen Wert von 20 000 Mk., das Nachbarhaus einen solchen von 19 000 ℳ. Dieses droht sich zu senken, wodurch mein Haus in die Gefahr des Einsturzes kommt. Durch schleunigen Abbruch des Nachbarhauses läßt sich die Katastrophe noch vermeiden. Oder dasselbe Nachbarhaus droht das Feuer eines jenseits stehenden Gebäudes auf mein Haus zu übertragen. In beiden Fällen darf ich nach § 904 das Haus meines Nachbars nicht einreißen. Denn der mir drohende Schaden ist nicht, wie es gefordert wird, unverhältnismäßig größer als der durch die Einwirkung dem Nachbar entstehende Schaden. Allerdings wäre im ersten Falle § 228 anwendbar und nach diesem Paragraphen eigenmächtiges Niederreißen des Nachbarhauses gestattet, da hier nur gefordert wird, daß der Schaden nicht außer Verhältnis zur Gefahr steht.

Der drohende Schaden muß also gegenüber dem aus der Einwirkung entstehenden unverhältnismäßig groß sein. Wäre in obigem Beispiel das nachbarliche Gebäude, das das Feuer zu übertragen droht, eine alte baufällige Scheune oder ein Gebäude etwa im Werte von 10 000 ℳ, so könnte ich es demnach einreißen, ohne mich der Widerrechtlichkeit schuldig zu machen. Soll ein Vermögensschaden demnach abgewendet werden, so entscheidet das Verhältnis der beiden Geldverluste. Droht der Schaden dagegen immateriellen Gütern, so z. B. dem Leben,

---

[62]) Vergl. Biermann, a. a. O., S. 52.

der Gesundheit, Freiheit, so ist er grundsätzlich als ein unverhältnismäßig großer anzusehen.[63])

Es kann hier aber auch im Einzelfall das Gegenteil richtig sein. So hebt z. B. Planck, a. a. O. S. 133, mit Recht hervor: „Der Schaden, den die Entziehung der Freiheit verursachen kann, ist nicht notwendig höher zu schätzen, als der Schaden des Eigentümers. Man darf, wenn man infolge eines Versehens oder eines Scherzes in einem Zimmer eingeschlossen ist, nicht gleich die Tür zertrümmern oder einen erheblichen Schaden anderer Art anrichten, um ins Freie zu gelangen. Droht der Ehre ein Schaden, so wird gleichfalls die richtige Entscheidung aus der Sachlage sich ergeben. Nimmt z. B. jemand, der sein Ehrenwort dafür verpfändet hat, daß er eine Geldschuld an einem bestimmten Tage bezahlen werde, das ihm fehlende Geld einem dritten weg, so wird man seine Berufung auf § 904 durch die Erwägung zurückweisen dürfen, daß die Ehre eines Mannes, der zu ihrer Rettung sich an fremden Gut vergreift, nicht höher zu bewerten ist, als der Schaden, den der Eigentümer erleidet."

Wie gestaltet sich nun aber die Sachlage, wenn, wie es doch oft vorkommen wird, der Eigentümer die Einwirkung verbietet?

Die Behauptung, daß der Gefährdete oder sein Helfer immer erst die Erlaubnis des Eigentümers einholen müßten, bevor sie ihren Rettungsversuch vornehmen, ist natürlich abzuweisen. „Im Gegenteil," bemerkt Cosack hier mit Recht, „sie können zunächst voraussetzen ,daß der Eigentümer das, was er nicht verbieten darf, auch wirklich nicht verbieten wird. Das gilt namentlich dann, wenn der Eigentümer nicht anwesend ist."

Wenn der Eigentümer die Einwirkung des anderen verbietet oder tatsächlich hindert, so hat sie dieser zu unterlassen, er darf das Verbot nicht einfach unbeachtet lassen und den Eingriff eigenmächtig vornehmen.[64])

Wiederum ist hier mit Cosack zu sagen: Wenn der Gesetzgeber die Eigenmacht hätte sanktionieren wollen, so würde er den § 904 in den der Selbsthülfe gewidmeten Abschnitt oder das dem Besitz gewidmeten Kapitel gestellt haben.[65])

„Auch erwäge man den häufigen Fall, daß der Eigentümer der Sache einerseits und der angeblich gefährdete oder hilfsbereite Dritte andererseits über die Dringlichkeit und das Vorhandensein der Gefahr verschiedener Meinung sind; sollte das Gesetz es wirklich gestatten, daß der Gefährdete und der Dritte die Richtigkeit ihrer Meinung gegen den Eigentümer im Wege des Faustkampfes erhärten und, wenn es nicht anders geht, den Eigentümer töten dürfen.[66])

Vielmehr ist die Meinung des Gesetzes, daß sich der Eigentümer durch das Verbot einer Rechtsverletzung schuldig macht. Das Verbot qualifiziert sich als unerlaubte Handlung im Sinne des

---

[63]) Vergl. Prot. S. 8528, ferner Biermann, a. a. O., S. 52; Planck, a. a. O., S. 132—133, auch Ostermeyer, a. a. O., S. 136.

[64]) So Dernburg, Hörle, Cosack, A. M. Endemann und Biermann, die dem Gefährdeten und auch dem hülfsbereiten Dritten das Recht der Eigenmacht zusprechen.

[65]) Hiermit fällt auch die Behauptung, der § 904 sei eine lex fugitiva.

[66]) Cosack, a. a. O., S. 291/292.

§ 823 [2] und verpflichtet zum Schadenersatz, vorausgesetzt, daß Fahrlässigkeit vorliegt.

Wollen wir das gefundene Resultat also kurz zusammenfassen:

Die Nothilfe kommt zur Anwendung, wo die Einwirkung nicht schon nach § 228 gestattet ist. Die Nothilfe geht weiter als § 228, indem sie nicht nur zur Zerstörung oder Beschädigung der Sache, sondern auch zum bloßen Gebrauch derselben führen kann.

Andrerseits ist die Anwendung des § 904 enger als die des § 228, denn die Gefahr darf nicht blos drohen, sondern muß gegenwärtig sein. Der Schaden ferner des Einwirkenden muß nicht nur außer Verhältnis zur Gefahr stehen, sondern unverhältnismäßig groß sein.

Widerrechtlich wird ein Eingriff im Sinne des § 904 also, wenn eine dieser Voraussetzungen objektiv fehlt[67]).

§ 8.

bb. Verfolgungsrecht.

Der hier in Betracht kommende § 1005 des B. G.-Buches lautet: Befindet sich die Sache auf einem Grundstücke, das ein anderer, als der Eigentümer der Sache besitzt, so steht diesem gegen den Besitzer des Grundstückes der im § 867 bestimmte Anspruch zu. Und § 867 bestimmt:

Ist eine Sache aus der Gewalt des Besitzers auf ein im Besitze eines Anderen befindlichen Grundstück gelangt, so hat ihm der Besitzer des Grundstücks die Aufsuchung und die Wegschaffung zu gestatten, sofern nicht die Sache inzwischen in Besitz genommen worden ist. Der Besitzer des Grundstückes kann Ersatz des durch die Aufsuchung und die Wegschaffung entstehenden Schadens verlangen. Er kann, wenn die Entstehung eines Schadens zu besorgen ist, die Gestattung verweigern, bis ihm Sicherheit geleistet wird; die Verweigerung ist unzulässig, wenn mit dem Aufschube Gefahr verbunden ist.

Es handelt sich um das sog. Verfolgungsrecht oder den exhibitorischen oder Abholungsanspruch. Fliegt z. B. mein Hut durch einen heftigen Windstoß auf das Grundstück meines Nachbarn, so muß dieser mir gestatten, daß ich denselben mir wiederhole und zu diesem Zwecke sein Grundstück betrete.

Ob ein Verschulden vorliegt oder nicht, ist unerheblich.

Allerdings kann der Nachbar, wenn die Entstehung eines Schadens zu besorgen ist, die Gestattung verweigern. Er wird dies ohne weiteres tun können, indem er z. B. den herübergeflogenen Hut in Besitz nimmt.

Wenn z. B. ferner mein Papagei auf das Nachbargrundstück fliegt, so ist anzunehmen, daß ich beim Einfangen desselben höchstwahrscheinlich die Gartenanlagen des Nachbargrundstücks betreten muß und dabei allerlei lädieren werde.

---

[67]) Zu diesem Paragraphen ist noch zu vergleichen: Kuhlenbeck, a. a. O., II, S. 502 f; Staudinger, a. a. O., S. 58 f; Haidlen, a. a O., S. 106; Neumann, a. a. O., I, S. 466; Matthiaß, a. a O., II, S 34; Scherer, a. a. O, III, S. 87 ff.

Für diesen Fall kann mein Nachbar Sicherheit verlangen. Gebe ich sie ihm nicht, so hat er ein Verweigerungsrecht, das allerdings dadurch wieder absorbiert wird, daß mit dem Aufschube Gefahr verbunden ist, wenn also mein Papagei, falls er nicht sofort verfolgt wird, sicher entkommt, oder wenn mein wertvoller Dachshund sich in der Fuchsfalle meines Nachbarn gefangen hat und bei längerem Verweilen in der Falle Gefahr liefe, daß ihm der eingeklemmte Fuß abgequetscht würde.

Ein besonderer Fall des § 867 wird im § 962 vorgesehen. Es liegt hier der besondere Fall vor, daß ein Bienenschwarm die auf das Nachbargrundstück gelangte Sache ist.

Der Eigentümer des Bienenschwarms darf bei der Verfolgung fremde Grundstücke betreten. Ist der Schwarm in eine fremde nicht besetzte Bienenwohnung eingezogen, so darf der Eigentümer des Schwarmes zum Zwecke des Einfangens die Wohnung öffnen und die Waben herausnehmen oder herausbrechen. Er hat den entstandenen Schaden zu ersetzen. (§ 962).

Der Nachbar muß sich also nicht nur gefallen lassen, daß der Bieneneigentümer sein Grundstück zum Zwecke der Verfolgung betritt, sondern auch, daß, falls der Schwarm in eine fremde, nicht besetzte nachbarliche Bienenwohnung eingezogen ist, zum Zwecke der Wiedererlangung die Wohnung öffnet und die Waben herausnimmt ev. herausbricht.

Eine Sicherheitsleistung, wie sie § 867 statuiert, ist nicht erforderlich. Dies scheint auch durchaus richtig, denn es ist stets mit dem Aufschube des Einfangens die Gefahr hier verbunden, daß der Bienenschwarm bei Aufgabe der Verfolgung nach § 961 herrenlos würde und damit der Aneignung jedes Dritten preisgegeben sei.

Es ergibt sich also, daß eine derartige einmalige Betretung des Nachbargrundstücks zum Zwecke, eine aus der Gewalt des Eigentümers gekommene Sache zu verfolgen und wiederzuholen, in den meisten Fällen kein widerrechtlicher Eingriff sein wird. Denn der Fall, daß eine Sicherheitsleistung wegen eines drohenden Schadens notwendig wird, dürfte wohl seltener vorkommen. Wenn diese gefordert wird, und der Betreffende, ohne sie zu geben, dennoch eigenmächtig das Grundstück des Nachbarn betritt, so wird diese Handlung unter diesen Umständen allerdings widerrechtlich[68]).

a. im speziell nachbarlichen Interesse.

§ 9.

Notweg.

Für den Eigentümer eines Grundstücks kann ein unverschuldeter Notstand entstehen, wenn durch Umstände, welche ihm nicht als Ver-

[68]) Vergl. zu diesem Paragraph noch: Neumann, a. a. O., I, S. 519; Endemann, a. a. O., II, 1, § 71; Biermann, a. a. O, S. 125; Planck, a. a. O., III, S. 278; Dernburg, B. G. B. III, S. 336; Scherer, a. a. O., III, S. 158; Matthiaß, a. a. O., II, S. 78; Ostermeyer, a. a. O., S. 190; Staudinger, a. a. O., S. 136; Haidlen, a. a. O., S. 225 ff.

schulden anzurechnen sind, z. B. infolge elementarer Ereignisse die Verbindung zwischen dem öffentlichen Wegenetze und seinem Grundstück dergestalt abgeschnitten wird, daß der Eigentümer nur unter Benutzung fremder Grundstücke zu dem öffentlichen Wege gelangen kann. Der Abwendung dieses Umstandes dient das Institut des Notweges. (Mot.)

Das B. G.-Buch bestimmt über dieses Institut: § 917: Fehlt einem Grundstücke die zur ordnungsmäßigen Benutzung notwendige Verbindung mit einem öffentlichen Wege, so kann der Eigentümer von den Nachbarn verlangen, daß sie bis zur Hebung des Mangels die Benutzung ihrer Grundstücke zur Herstellung der erforderlichen Verbindung dulden. Die Richtung des Notwegs und der Umfang des Benutzungsrechts wird erforderlichen Falls durch Urteil bestimmt.

§ 918: Die Verpflichtung zur Duldung des Notwegs tritt nicht ein, wenn die bisherige Verbindung des Grundstücks mit dem öffentlichen Wege durch eine willkürliche Handlung des Eigentümers aufgehoben wird.

Wird infolge der Veräußerung eines Teiles des Grundstücks der veräußerte oder der zurückbehaltene Teil von der Verbindung mit dem öffentlichen Wege abgeschnitten, so hat der Eigentümer desjenigen Teiles, über welchen die Verbindung bisher stattgefunden hat, den Notweg zu dulden. Der Veräußerung eines Teils steht die Veräußerung eines von mehreren demselben Eigentümer gehörenden Grundstücken gleich.

Die ordnungsmäßige Benutzung braucht nicht die bisherige zu sein. Es ist demnach objektiv und nach vernünftigem Ermessen zu erwägen, ob die geplante Benutzung den wirtschaftlichen Bedürfnissen entspricht.[69]).

Nicht jede spekulative Änderung in der Benutzung genügt, um den Anspruch auf Einräumung eines Notweges zu begründen, sondern das Grundstück muß seiner Natur nach zu einer der Änderung entsprechenden Benutzungsart bestimmt sein. Eine Benutzung, die nur einem rein persönlichen Bedürfnisse des Grundstückseigentümers entspringt, kommt nicht in Betracht[70]).

Eine Pflicht zur Notwegbestellung erwächst auch dann, wenn der Eigentümer die Benutzungsart seines Grundstücks ändert und erst dadurch das Bedürfnis nach einem Notwege (Verbreiterung z. B. eines schon bestehenden Weges) entsteht. Nur muß auch diese neue Benutzungsart eine ordnungsmäßige im vorstehenden Sinne sein.

Also bloße Unbequemlichkeit oder Schwierigkeit der Benutzung oder der Zweck der Erhöhung der Nutzbarkeit eines Grundstücks vermag nicht die Annahme einer Notwendigkeit zu begründen.

Der Begriff der ordnungsmäßigen Benutzung darf jedoch nicht zu eng ausgelegt werden, um eine Erhöhung der Nutzbarkeit von Grund und Boden entsprechend zu ermöglichen.

Wie aber, wenn die Verbindung zwar nicht unmöglich, aber nur mit unverhältnismäßigen Opfern zu erlangen ist, z. B. durch den Bau

---

[69]) Vergl Neumann, a. a. O, S. 609; Reatz, Bd I.

[70]) Vergl. Prot. III, S. 152.

einer kostspieligen Brückenanlage? Dann ist dieser Fall der Unmöglichkeit gleichzusetzen[71]).

Das Erfordernis eines Notwegs liegt nur vor, wenn die ordnungsmäßige Bewirtschaftung des angeblich notleidenden Grundstücks ohne die Benutzung des streitigen Weges nicht möglich, oder doch nur mit unverhältnismäßigen Opfern ausführbar ist; nicht schon dann, wenn die Benutzung eines anderen bereits vorhandenen Weges mit einem geringen Mehraufwand an Bewirtschaftskosten verbunden ist oder wenn die Benutzung eines anderen Wegs unbequemer und weitläufiger ist"[72]).

Ein Notstand liegt dagegen nicht vor, wenn der Kläger bereits ein ausreichendes Recht gegen Dritte auf Bestellung eines Notweges hat. Wenn also der Verkäufer eines Grundstücks dem Käufer gegenüber sich verpflichtet hat, ihm einen Notweg zu bestellen, so ist ein diesbezüglicher Antrag nur dann begründet, wenn z. B. das zum Dienen bestimmte Grundstück weiter veräußert worden ist, d. h. also vom Verkäufer die Gewährung des Versprechens nicht zu erlangen ist[73]).

Ferneres Erfordernis für die Einräumung eines Notweges ist das, es darf nicht willkürlich die Notwendigkeit für denselben herbeigeführt sein.

Was bedeutet „willkürlich?" Ist es eine willkürliche Handlung, wenn der Eigentümer dem Fortschritte und den Anforderungen der Zeit entsprechend ein Feldgrundstück z. B. in ein Gebäudegrundstück verwandelt? Ich glaube nein, dies entspricht nur den Intentionen eines vernünftigen Wirtschafters[74]).

Die Veränderung der Benutzung des Grundstücks scheint dagegen nicht durch wirtschaftliche Rücksichten geboten, sondern willkürlich, wenn auf einem früheren Kornfelde ein Mietshaus errichtet wird[75]), oder durch grundlosen Verzicht auf eine vertragsmäßig bestellte Wegegerechtigkeit[76]), oder endlich durch den Abbruch der den Zugang vermittelnden Brücke. Immerhin kann aber beispielsweise die Erbauung einer Fabrik auf bisherigem Ackerlande das Recht auf einen Notweg begründen.

Der Eigentümer kann nicht mehr verlangen als das Notwendige. Was dazu gehört, hat erforderlichen Falls der Richter zu ermessen, z. B. ob ein Fahrweg oder Fußweg notwendig ist.

Die Pflicht zur Duldung des Notwegs entsteht dagegen kraft Gesetzes. Nach dem Wortlaut des § 917, Abs. 1, Satz 1 kann der Eigentümer vom Nachbar „verlangen", daß sie die Benutzung ihrer Grundstücke zur Herstellung der erforderlichen Verbindung dulden. D. h. aber nichts anderes, als daß ein Anspruch besteht, die auf dem Grundstücke prinzipiell gesetzlich ruhende Eigentumsbeschränkung im

---

[71]) Dagegen: Simon, Rechtssprüche I, S. 55. Vergl. aber Entsch. des O. L. G. Karlsruhe v. 12. IV. 1901.

[72]) Vergl auch E. d. O. L. G Dresden v. 28. XII. 1900. Ferner Striethorst's Arch. Bd. 31, S. 114 ff: „Daß der Kläger das Grundstück auch ohne den Notweg bei völlig veränderter Kulturart, z. B. durch Holzbepflanzung, benutzen könnte, steht dem Anspruche nicht entgegen."

[73]) Vergl. Dernburg, b. R., S. 239.

[74]) Vergl. Seuffert's Arch. Bd. 13, n 270. Auch Scherer, a. a. O.

[75]) Vergl. E. d. O. T., Bd 46, S. 153.

[76]) Vergl. Cosack, a. a. O., S. 156.

konkreten Falle zur Feststellung zu bringen, nicht etwa, daß die Eigentumsbeschränkung erst dann entsteht, wenn die Nachbarn sich dem Verlangen fügen[77]).

Das „Verlangen können" geht nicht auf ein Einräumen des Notweges, nur der Umfang und die Richtung sollen erforderlichen Falls durch richterliches Urteil festgestellt werden. Dies Urteil hat demnach deklaratorische, nicht konstitutive Kraft[78]).

Daß der kürzeste und für die Nachbarn unschädlichste Weg gewählt werden müßte, ist im Gesetz nicht besonders ausgesprochen. Unzulässig ist daher der Einwand, daß ein anderer Nachbar durch die Duldung des Notweges weniger belästigt werde. Dagegen kann der Beklagte entgegensetzen, daß seine Inanspruchnahme als Chikane erscheine, weil die leichtere Gewährung durch den Nachbarn ganz offenbar sei[79]).

Was folgt aus dem allen für die Widerrechtlichkeit?

Ein Notweg kann nicht zuerkannt werden zur Bequemlichkeit, oder wenn der Verlangende die Notwendigkeit eines solchen Weges selbst, durch Bauten z. B. hervorgerufen hat.

Wird in diesen Fällen ein Notweg beansprucht oder ausgeübt, so ist dies ein Eingriff in nachbarliches Grundeigentum und widerrechtlich.

Elementare Ereignisse wie Berg- oder Erdrutsche, Senkungen, Wasserfluten, Brückeneinsturz dagegen können das Recht auf Einräumung eines Notweges wohl begründen.

Für die Notwendigkeit eines Notweges ist wieder, wie wir gesehen haben, ein objektiver Maßstab erforderlich, es kommt auf die objektive Benutzbarkeit des Grundstücks an.

Zu bemerken ist hier noch, daß ohne diese Voraussetzung ein einmaliges Hinübergehen über ein fremdes Grundstück des Nachbars, um sich den Weg abzukürzen, zumal wenn dieses Grundstück nicht eingefriedigt ist, sich nicht gleich als widerrechtlicher Eingriff charakterisiert, wohl dagegen, wenn diese Handlung drei-, viermal geschieht und damit auf weitere Wiederholungen schließen läßt[80]).

b. mittelst elementaren Ereignisses.

§ 10.

Überfall.

Als Eingriff durch temporäre Einwirkung mittelst Naturereignis stellt sich das Überfallen von Früchten dar. Das B. G.-Buch sagt im § 911 über dies sog. Überfallrecht:

---

[77]) Vergl. Planck, a. a. O., S. 151; Biermann, S. 61, Mot. S. 291.

[78]) Dagegen ist, allerdings ohne Begründung Dernburg, b. R. III, § 83 [11].

[79]) Vergl. Dernburg, b. R., S. 240.

[80]) Vergl. zu § 9 noch: Endemann, a. a. O., II, 1, § 74; Kuhlenbeck, a. a. O., II, S. 506; Ostermeyer, a. a. O., S. 136; Staudinger, a. a. O., S. 67 f; Matthiaß, a. a. O., II, S. 40; Haidlen, a. a. O., S. 120.

Früchte, die von einem Baum oder Strauche auf ein Nachbargrundstück hinüberfallen, gelten als Früchte dieses Grundstücks. Diese Vorschrift findet keine Anwendung, wenn das Nachbargrundstück dem öffentlichen Gebrauche dient.

Frucht ist im natürlichen Sinne zu verstehen, nicht z. B. abgerissene Baumäste. Keinen Unterschied macht es, ob die Frucht vor der Trennung sich in dem Luftraum des Grundstücks befand, auf welches sie überfiel, oder ob dies nicht der Fall war. Es muß sich demnach um Obst handeln. „Denn manche abgefallene Früchte, z. B. wilde Kastanien werden nach den jeweiligen örtlichen Auffassungen als herrenlos gelten können, sodaß hieran eine strafbare Handlung nicht möglich ist"[81]).

Die Erzeugnisse einer Sache gehören grundsätzlich auch nach der Trennung dem Eigentümer der Sache, soweit nicht mit der Trennung ein Anderer, z. B. der Nießbraucher, das Eigentum erwirbt. Somit wäre, abgesehen von der letzten Beschränkung auch der Baumeigentümer Eigentümer der in das Nachbargrundstück gefallenen Früchte und müßte die Befugnis haben, durch Hinüberlangen mit Instrumenten oder mittelst Betreten des Nachbargrundstücks die abgefallenen Früchte an sich nehmen zu dürfen.

„Das Gesetz sagt „hinüberfallen". Das Gesetz ist also nicht anwendbar, wenn ein Sturm das Obst auf das Grundstück des Nachbarn schleudert."

Diese Auslegung Scherer[82]) scheint mir zu eng begrenzt zu sein. Denn das Hinüberfallen von Obst wird im Sinne des § 911 immer durch die Gewalt des Windes geschehen müssen. Ob dies ein einfacher Luftzug oder ein Sturmwind ist, scheint mir keinen Unterschied zu machen.

Demnach gilt die Regel auch für Bäume, die mit allen ihren Teilen jenseits der Grenze bleiben, sobald deren Früchte etwa durch einen Orkan auf das Nachbargrundstück geschleudert werden.

Aber eins ist selbstverständlich, der Nachbar darf das Überfallen nicht absichtlich durch Schütteln des Baumes herbeiführen; denn es kann nicht als Zweck des Gesetzes angesehen werden, daß man sich die Früchte arglistig verschaffe[83]).

Zu weit scheint mir die Ansicht Plancks, a. a. O. S. 143/144 zu gehen: „Die Ursache des Abfallens (Reifen, Windstoß, Einwirkung eines Dritten) erscheint gleichgiltig. Abpflücken darf der Nachbar nicht, er wird nicht Eigentümer der abgepflückten Früchte. Veranlaßt er zwar durch Schütteln das Abfallen, so erwirbt er zwar das Eigentum, wird aber unter Umständen wegen unerlaubter Handlung zum Schadenersatz verpflichtet."

Ob der Nachbar, der den Baum schüttelt, Eigentümer wird, scheint mir nach dem Vorhergehenden allem Rechtsgefühl zu wider-

---

[81]) Staudinger, a. a. O., S. 65.

[82]) A. a. O., Anm. zu § 911.

[83]) Vergl. Dernburg, b. R., S. 234; Biermann, a. a. O., S. 67; Turnau-Förster, a. a. O, S. 311; Cosack, a. a. O., S. 159.

sprechen und deshalb sehr zweifelhaft. Sollte wirklich ein solch erheblicher Unterschied zwischen dem „Schütteln" und „Abpflücken" sein?

Die an dem Baum, der mit seinen Zweigen selbst auf das Nachbargrundstück reicht, hängenden Früchte verbleiben als wesentliche Bestandteile des Baumes, somit des Grund und Bodens, auf welchem sie stehen, dem Eigentümer. Nur etwa, wenn der Nachbar nach § 910 befugt wäre, die Zweige abzuschneiden, so dürfte er sich auch wohl die an den abgeschnittenen Zweigen befindlichen Früchte aneignen.

Zweifelhaft erscheint es dagegen Dernburg, b. R. S. 234, „ob der Eigentümer die hängenden Früchte mit Instrumenten über die Grenze hinüberlangen darf oder ob dies eine unzulässige Einwirkung auf das Nachbargrundstück gemäß § 903 darstellen würde?

Scherer hält es dagegen für selbstredend, daß der Eigentümer „mittelst hinreichender Vorrichtungen" z. B. die Äpfel so abmachen darf, daß keiner auf der Nachbargrundstück fällt.

Dies scheint mir auch durchaus akzeptabel, denn die gesetzliche Bestimmung ist offenbar deswegen gegeben, um ein dem Nachbar lästiges Betreten seines Grundstücks zu vermeiden, nicht um die Früchte in jedem Falle dem Baumeigentümer abzusprechen.

Wenn nun aber der Eigentümer, der nach §867 die von dem Nachbar hinübergeschüttelten Früchte doch abholen darf, von diesem seinen Abholungsrechte keinen Gebrauch macht? Oder wenn umgekehrt der Nachbar von seinem Aneignungsrechte an den von dem Eigentümer hinübergeschüttelten oder durch elementare Gewalt hinübergefallenen Früchten keinen Gebrauch macht?

In beiden Fällen wird hier der Eigentümer, dort der Nachbar keinen Diebstahl begehen, wenn er sich die Früchte aneignet, es sei denn, daß er annehmen muß, der Berechtigte werde von seinem Rechte Gebrauch machen. Das Gesetz kann unmöglich wollen, daß die hinübergefallenen Früchte verfaulen[84]).

„Der Satz 2 § 911 ist einmal mit Rücksicht auf diejenigen Gegenden Deutschlands gegeben, in denen die Verpflichtung bestehe, die öffentlichen Wege mit Obstbäumen zu bepflanzen, ferner weil der Eigentümer der Straße, der Staat, die Gemeinde, nicht wohl Gelegenheit habe, die Früchte einzuernten, schließlich, weil der Grund, der wesentlich mit zu dem Paragraphen geführt habe, nämlich der, Streitigkeiten wegen Betretens des Nachbargrundstückes abzuschneiden, hier in Wegfall gerate[85])."

Demnach ergibt sich: das Überfallen von Obst ist unter keinen Umständen von Seiten des Eigentümers aus widerrechtlich. Selbst in dem Fall daß der Eigentümer den Baum schüttelt und Obst ins Nachbargrundstück fällt, liegt kein widerrechtlicher Eingriff vor. In dem

[84]) Vergl. Dernburg, a. a. O., S. 234.
[85]) Vergl. Biermann, a. a. O., S. 58

Moment des Fallens wird eben das Obst Eigentum des Nachbarn (jedoch mit der Ausnahme, daß er es selbst sich herüberschüttelt), womit alle Streitigkeiten von vornherein abgeschnitten sind[86]).

B. mittelbare Eingriffe:

1) durch tatsächliche Einwirkungen.

§ 11.

Immissionen.

Wir kommen nunmehr zu den mittelbaren Eingriffen in nachbarliches Grundeigentum und sie müssen naturgemäß als schwierigste Materie die pièce de résistance dieser Ausführungen bilden.

Es sind, wie früher schon hervorgehoben, unter diesen Eingriffen solche zu verstehen, die zunächst ihre Wirkungen auf dem Grundstücke des Eigentümers beginnen und auf dem Nachbargrundstücke fortsetzen.

Wir haben es hier zunächst mit Eingriffen zu tun, deren Wirkungen mehr oder weniger tatsächlich hervortreten im Gegensatz zu den im folgenden Paragraphen behandelten drohenden Einwirkungen.

Es sind demnach hier die Immissionen der sog. Imponderabilien zu besprechen. In § 906 bestimmt das B. G.-Buch:

Der Eigentümer eines Grundstücks kann die Zuführung von Gasen, Dämpfen, Gerüchen, Rauch, Ruß, Wärme, Geräusch, Erschütterungen und ähnliche von einem anderen Grundstück ausgehende Einwirkungen insoweit nicht verbieten, als die Einwirkung die Benutzung seines Grundstücks nicht oder nur unwesentlich beeinträchtigt oder durch eine Benutzung des anderen Grundstücks herbeigeführt wird, die nach den örtlichen Verhältnissen bei Grundstücken dieser Lage gewöhnlich ist. Die Zuführung durch eine besondere Leitung ist unzulässig.

„Wir leben", so führen die Motive hierzu aus, auf dem Grunde eines Luftmeers. Dieser Umstand führt mit Notwendigkeit eine Erstreckung der Wirkungen der menschlichen Tätigkeit in die Ferne mit sich."

Beispiele solcher Einwirkungen sind außer den im Gesetz genannten noch Licht, Feuer, Funken, Asche, Steinsplitter, Staub, Feuchtigkeit, elektrische Ströme u. s. w.[87]).

Der Unterschied zwischen Körperlichkeit und Unkörperlichkeit ist zu verwerfen. Das Gesetz selbst bricht mit ihm. Ist nicht Ruß körperlicher Gegenstand? Sind nicht Staub, Steinsplitter ein Konglomerat von kleinsten körperlichen Gegenständen?

---

[86]) Vergl. noch zu § 10: Neumann, a. a. O., I, S. 470; Planck, a. a. O., III, S. 138; Matthiaß, a. a. O., II, S. 39; Kuhlenbeck, a. a. O., II, S. 509; Endemann a. a. O., II, 1, § 72; Ostermeyer, a. a. O., S. 141; Haidlen, a. a. O., S. 114.

[87]) Vergl. Hörle, a. a. O., S. 367.

Aus der Gegenüberstellung der Worte „Zuführung" und „Leitung" ergibt sich, daß das Wort „Zuführung" nicht im gemeinüblichen Sinne gebraucht ist, daß vielmehr ein von menschlichem Zutun unabhängiges Hinüberwirken des auf dem einen Grundstück erzeugten Dampfes u. s. w. auf ein anderes Grundstück gemeint ist. Vollzieht sich aber z. B. eine Wasserimmission infolge der natürlichen Wasserverteilung und der natürlichen Bodenbeschaffenheit, so liegt ein Elementarereignis vor, welches niemandem als Verletzung einer gesetzlichen Vorschrift anzurechnen ist.

Es handelt sich im § 906 aber immer um sog. Imponderabilien. Gegen die Zuführung greifbarer Dinge oder Stoffe, mögen sie flüssig oder fest sein, ist die Klage aus § 1004 schlechthin zulässig[88]). Hierhin gehört auch das Eindringen von Tieren: Bienen, Haustieren, Federvieh, ferner von Flüssigkeiten, die nicht in der Luft suspendiert sind. von Steinen aus Steinbrüchen.

Das B. G.-Buch geht von dem Standpunkte der Immissionsfreiheit aus. Die Motive meinen:

Die Verteilung von Imponderabilien sei durch die gegebenen Verhältnisse natürlich und nicht zu verhinden. Es könne sich daher nur darum handeln, ob die Ursache, die menschliche Handlung, welche die Imponderabilien zur Entstehung und Verbreitung gebracht hat, als rechtswidrig anzusehen sei. „Bei Beurteilung dieser Frage könne man von einem doppelten Standpunkt ausgehen: 1) derjenige, welcher zu der Entstehung oder Verbreitung der Imponderabilien die Ursache liefert, muß wissen, daß dieselben ihren eignen Weg gehen, die Fortpflanzung über die Grenze ist ihm mithin als Folge seiner Tat zuzurechnen und ist direkte und indirekte Immission insofern nicht zu unterscheiden. Die aufzunehmende Bestimmung muß daher als Ausnahmevorschrift erscheinen; 2) Weit mehr entspricht es der Natur der Dinge, von dem Standpunkt der Freiheit auszugehen und sodann gewisse Immissionen zu Gunsten des Eigentümers durch privatrechtliche Normen zu verbieten. Beide Meinungen führen zu ziemlich demselben praktischen Resultate. Nach beiden Meinungen gilt die Immissionsfreiheit beschränkt durch die exzessive Immission; nur ist nach der einen Meinung die Immissionfreiheit Ausnahme; nach der anderen Regel. Die einzige sich hieraus ergebende Differenz besteht darin, daß nach der ersten Meinung der Eigentümer seine negatorische Klage durch die Behauptung einer Hinüberwirkung schlechthin begründet hat, während nach der zweiten Meinung eine qualifizierte Hinüberwirkung zu behaupten ist."

Hierzu bemerkt Dernburg (b. R. S. 228): die Fassung des § 906 befremdet. Statt des Verbotes außergewöhnlicher schädlicher Immissionen, welches man erwartete, findet sich die Verstattung nicht erheblicher sowie ortsüblicher Einwirkungen. Dies ist die Folge der Vorstellung, von welcher das Gesetz im § 903 ausgeht, daß an sich jede, auch die unwesentliche, auch die ortsübliche und bloß mittelbare Einwirkung auf ein fremdes Grundstück nach dem Eigentumsbegriff unzulässig sei. daß sie also der Gesetzgeber erst besonders verstatten müsse.

---

[88]) Vergl. Staudinger, a. a. O., S. 61; Biermann, a. a. O., S. 53; Skibowsky, S. 18.

Die Protokolle behaupten, daß dies die herrschende Auffassung des gemeinen Rechtes sei. Ginge man, so führen sie aus, von dem Gedanken der Immissionsfreiheit aus, so würde es zweifelhaft werden, ob dem Eigentümer eines Grundstücks ein negatorischer Anspruch zustände, z. B. gegen das Eindringen von Bienen, Tauben, der Steine vom Steinbruche. Die Richtigkeit dieser Ansicht kann dahingestellt bleiben[89]).

Wir müssen jedoch den Standpunkt des Gesetzes festhalten und daraus ergibt sich: Derartige in die Ferne wirkende Tätigkeiten, wie die Immissionen von Imponderabilien, haben ohne Rücksicht darauf, ob sie notwendig oder nützlich sind, einfach ein Recht darauf, geduldet zu werden, vorausgesetzt, daß sie gewöhnlich sind und unwesentlichen Schaden bringen.

Hiermit ist jedoch nicht gesagt, daß diesem Recht auf Duldung auf der einen Seite eine absolute Duldungspflicht gegenüberstände. Es steht nichts im Wege, daß der Beeinträchtigte sich durch tatsächliche Maßregeln, z. B. Schutzwände gegen eindringenden Rauch, schützt, soweit dies möglich und mit der Existenz einer Fabrikanlage beispielsweise, von der der Rauch ausgeht, sich vereinigen läßt.

Zuweit scheint mir daher die Ansicht zu gehen, daß der Grundeigentümer sich Einwirkungen des Nachbars gefallen lassen muß, welche im Interesse der wirtschaftlichen Nutzung des Nachbargrundstücks vorgenommen werden, ihn selbst aber nicht beeinträchtigen, sondern ihn nur in der Benutzung seines Grundeigentums finden, die nicht durch die wirtschaftliche Natur seines Grundstücks geboten ist. Demnach müßte ich mir die Fliegen, die infolge des neben meinem Besitz liegenden Schlachthofes in reichlicherer Anzahl als sonst in meine Wohnung dringen, ruhig gefallen lassen und könnte mich nicht durch sog. Fliegenfenster dagegen schützen. Allein der Eigentümer ist auch gegen solche Einwirkungen zwar rechtlich machtlos, nicht aber tatsächlich[90]).

Dagegen müssen Andere nicht blos mit ihrer Person meinem Grundstück fernbleiben, sondern auch dafür Sorge tragen, daß nicht eine Wirkung ihres Tuns und Treibens in Gestalt körperlicher Gegenstände über die Grenze dringe. Beispielsweise muß, wer ein Haus auf seinem eigenen Grund und Boden abbricht, Vorkehrungen dahin treffen, daß auch nicht der mindeste Bauschutt auf den Hof des Nachbars fällt.

Eine Benutzung des Nachbargrundstücks jedoch, welche, ohne über die Grenzen dieses Grundstücks hinauszuwirken, den Wert des Nachbargrundstückes beeinträchtigt, kann nicht untersagt werden[91]). Die Schranken, die dem Eigentümer im Interesse eines geordneten nachbarlichen Zusammenlebens gezogen sind, gehen nicht soweit, daß eine erlaubte, nicht über die Grenzen seines Grundstücks hinauswirkende Art der Benutzung seines Grundstücks deshalb unterlassen werden müßte, weil sie den Wert des Nachbargrundstücks zu beeinträchtigen geeignet ist. Eine solche Benutzungsart ist nicht widerrechtlich[92]). Vergl. hierzu die R.-G.-E. Bd. 38 S. 380:

---

[89]) Vergl. Dernburg, Pand. I, § 199, Anm. 7.
[90]) Vergl. Ostermeyer, a. a. O., S. 137, Mot. S. 268.
[91]) R. G. E. Jur. Wochenschr. 1902, Beilage 211.
[92]) Vergl. R. G. E. in Jur. Wochenschr. von 1902, Beilage, S. 211; R. G. E. v. 27. II. 1902.

„Wegen einer Benutzungsart, welche in den durch das Gesetz oder Vertrag gezogenen Schranken bleibt und über die Grenzen des Grundstücks nicht sinnlich wahrnehmbar hinauswirkt, kann der Eigentümer auf Entschädigung auch dann nicht in Anspruch genommen werden, wenn der Nachbar infolge jener Benutzungsart höhere Feuerversicherungsbeiträge zahlen muß oder der Wert seines Grundstücks sonst beeinträchtigt wird, es sei denn, daß die Voraussetzungen des § 226, § 823 ff. vorliegen. Betreibt der Eigentümer mit der erforderlichen Genehmigung der zuständigen Verwaltungsbehörde auf seinem Grundstück ein feuergefährliches Gewerbe, so liegt darin weder ein Mißbrauch seines Eigentums noch eine unerlaubte Handlung. Andererseits reicht die behördliche Genehmigung nicht aus, um einer Handlung den Charakter des Unerlaubten zu nehmen. So bleibt der Bordellbetrieb unerlaubt, auch wenn die Polizeibehörde und die Staatsanwaltschaft das Einschreiten gegen ihn abgelehnt haben[93]). In einem solchen Betrieb liegt ein gegen die guten Sitten verstoßender, den Wert des Nachbargrundstücks beeinträchtigender Mißbrauch des Eigentums, für welchen der Eigentümer verantwortlich ist."

Die Beeinträchtigung besteht hier eben darin, daß das Wohnen auf dem Grundstück infolge der mit dem Bordellbetrieb verbundenen störenden Begleiterscheinungen an Annehmlichkeit verliert, weil das Benehmen der Dirnen als eine durch sinnliche Wahrnehmung vermittelte Einwirkung anzusehen ist, die die Nachbarn in ihrer nächtlichen Ruhe und ihrem sittlichen Wohlbefinden stört, und daß ferner der Wert der Nachbargrundstücke durch die anrüchige Nachbarschaft eines Bordells bedeutend herabgemindert wird[94]).

Die Einwirkungen werden also, wie wir sehen, durch das Medium der Luft bewirkt. Deshalb gehören auch durch die Sinne wirkende oder anstößige Anblicke hierher, nicht aber lediglich durch Vermittelung des Denkvermögens empfundene Beeinträchtigungen.

„Unmöglich ist es, die erlaubten über die Grenzen des Grundstücks nicht sinnlich wahrnehmbar hinauswirkende, aber die Nachbargrundstücke im Werte beeinträchtigende Benutzungsart unter den Begriff der Immission zu bringen. Denn dieser Begriff umfaßt nur körperliche, wenn auch imponderabile Hinüberwirkungen in fremde Grundstücke. Fehlt es an solchen, bleibt die körperliche Wirkung eines Betriebes innerhalb der Grenzen des Grundstücks, so liegt keine Immission vor. Der Begriff der ideellen Immission ist dem B. G.-B. fremd und eine analoge Anwendung des § 906 ausgeschlossen, da diese Vorschrift sich als eine Ausnahme von der Regel des § 903 darstellt"[95]).

Wenn mein Grundstück also z. B. infolge der Gefahr, welche mit der Anfertigung von Explosivstoffen in der nebenangelegenen

---

[93]) R. G. E. in Strafsach. 1, S. 88.

[94]) Vergl. Planck, a. a O, S. 139; E. des O. L. G. Colmar v. 28. VI. 1901 und 10. X. 1802; R. G. E. Bd. 50, S. 227; Seuff. Arch. Bd. 56, S. 355; Rechtsspr. der O. L. G. Bd. V., S. 386.

[95]) Turnau-Förster, a. a. O., S. 298—299. Ebenso R. G. E. v. 27. II. 1902. Seuff. Arch. 3 F., Bd. 2, S. 361.

Fabrik verbunden ist, an Wert verliert, so würde dies unter den Begriff der ideellen Immission fallen und § 906 nicht verwendbar sein.

Es kommen immer nur Zuführungen, nicht aber Entziehungen in Betracht, z. B. nicht Entziehung von Luft und Licht durch Mauern und dergleichen. Gegen derartige negative Einwirkungen kann nicht auf Grund von § 906 vorgegangen werden[96]). Vergl. hierzu Cosack, a. a. O. S. 152/153:

„Geduldet werden müssen Einwirkungen rein negativer Art, indem sie dem leidenden Grundstücke nichts geben und nichts nehmen, sondern lediglich etwas, worauf der Eigentümer kein Recht hat, von ihm abhalten. Sie sind oft höchst ungewöhnlich und für den betreffenden Eigentümer äußerst nachteilig: einem Grundstück wird z. B. durch eine Riesenmauer, die der Nachbar baut, die Aussicht, das Licht, der Zuzug frischer Luft in schmerzhafter Art verkümmert! Dennoch können sie, außer im Falle der Chikane (Neidbau) nicht verboten werden."

Wenn über die Erlaubtheit oder Unerlaubtheit einer Immission bestimmt werden soll, so hat man nicht nur das Verhältnis von Nachbar zu Nachbar zu berücksichtigen, vielmehr ist der Umfang des Rechts des Eigentümers gegen alle Personen festzusetzen.

Der § 906 geht daher, wie schon früher betont wurde, über den Rahmen des eigentlichen Nachbarrechtes hinaus. Man kann auch Anlagen entgegentreten, die weit entfernt liegen. Es ist z. B. der Besitzer eines Waldes, welcher durch die Dämpfe einer viele Kilometer entfernten Zinkhütte leidet, wegen solcher Beeinträchtigung klageberechtigt. Wenn ferner ein Bergwerk salziges Wasser in einen öffentlichen Fluß entsendet, so entstehen hieraus Ansprüche für die weit entlegene Stadt, deren Wasserleitung aus dem Flusse hierdurch verunreinigt wird. Legt sich ferner z. B. der auf dem einen Grundstück entwickelte Rauch oder Ruß auf ein anderes Grundstück nieder und wird dann durch die Luftbewegung gehoben und auf ein drittes Grundstück getragen, so ist die Frage, ob der Eigentümer des letzten Grundstücks nicht verbieten kann, zwischen ihm und dem Eigentümer des den Rauch oder Ruß erzeugenden Grundstücks zu entscheiden. Natürlich muß der Kausalzusammenhang nachweisbar sein[97]).

Die Unerlaubtheit einer Immission im besagten Sinne ist ohne Zweifel, wenn derselben die Richtung auf das fremde Grundstück gegeben wird. Hierauf deutet der letzte Satz des § 906 klar hin: Die Zuführung durch eine besondere Leitung ist unzulässig. Also in jedem Falle, mag die Immission den Nachbar auch nur unwesentlich belästigen oder nach den örtlichen Verhältnissen durchaus gewöhnlich sein. Z. B. der Fabrikrauch wird bei den in der betreffenden Gegend beständig herrschenden Westwinden durch ein besonders an der Ostseite des Hauses angebrachtes, seitliches Rohr geleitet, sodaß das an der Ostseite der Fabrik gelegene Grundstück beständig wenn auch unter erträglichem Rauch steht.

Es kommt aber nicht allein auf die Art, sondern vor allem auch auf das Maß der Einwirkung an. Das B. G.-Buch läßt die Delikts- und

[96]) Vergl. Heinsheimer, a. a. O., S. 426.
[97]) Vergl. Heinsheimer, a. a. O., S. 436; Planck, a. a O., S. 139.

Schadensersatzfrage dahingestellt und bestimmt nur, wo die objektive Rechtswidrigkeit der gegen den Eigentümer sich richtenden Handlung anderer Personen beginnt. Diese Vorschrift bezweckt mit Recht den Schutz gegen die exzessiven Immissionen. Hierzu bemerken die Motive:

„Bei Bestimmung der exzessiven Immission wird darauf Rücksicht zu nehmen sein, daß das Immissionsbedürfnis in verschiedenen Gegenden verschieden ist und auch zeitlich nicht konstant bleibt, insbesondere mit der Entwickelung der Industrie sich verändert. Durch die Gesetzgebung kann nicht jedes lokale Bedürfnis festgestellt und berücksichtigt werden, und ebensowenig kann die Gesetzgebung einer jeden Veränderung des Lebensbedürfnisses hinreichend rasch folgen. Hieraus folgt, daß die Grenzen der exzessiven Immission einigermaßen elastisch zu bestimmen sind, damit sie sich den Veränderungen und Verschiedenheiten anpassen."

Mit Rücksicht auf die örtlichen Verschiedenheiten wird das Maß der erlaubten Immission dem örtlich Hergebrachten entnommen, sodaß als erlaubt gilt, was nach Ortsübung ertragen zu werden pflegt. Hierdurch soll auch ohne das Mitwirken lokaler Gesetzgebung der Eingriff in eingelebte Verhältnisse vermieden werden. Auch erscheint die Üblichkeit als ein einigermaßen sich selbst regelnder Begriff, gewissermaßen ein mit den veränderten Verhältnissen sich selbst verändernder Regulator.

Neben den üblichen müssen aber mindestens auch die unwesentlichen Immissionen erlaubt werden, die weder ein subjektives Interesse des Eigentümers noch ein aus der Beschaffenheit des Grundstücks sich ergebendes Interesse verletzen. „Man muß aber", so fahren die Motive fort, „noch etwas weiter gehen; das subjektive Interesse des Eigentümers verdient keine Berücksichtigung, weil sonst das Maß des Erlaubten von wechselnden persönlichen Interessen abhängig gemacht werden würde. Aber auch das objektiv in der regelmäßigen Benutzung des Grundstücks sich gründende Interesse ist nicht schlechthin zu berücksichtigen. Die Zulassung der ortsüblichen Immission gibt nicht immer die den Bedürfnissen des Lebens entsprechende Erweiterung. Handelt es sich um die Einführung neuer Industriezweige oder um die Errichtung von baulichen oder gewerblichen Anlagen in Gegenden, wo dergleichen früher noch nicht vorhanden war, so kommt dem Immittenten eine bestehende Ortsüblichkeit nicht zu Gute; gleichwohl besteht das Bedürfnis, daß die weitere wirtschaftliche Entwickelung durch diesen Mangel nicht gehemmt wird. Aus diesem Grunde versteht der Entwurf unter einer exzessiven Immission eine solche, durch welche die regelmäßige Benutzung des Grundstücks und zwar in erheblichem Maße beeinträchtigt wird."

Unstatthaft sind also Einwirkungen, die nach den örtlichen Verhältnissen außergewöhnlicher Art sind und die Benutzung der Grundstücke wesentlich beeinträchtigen. Sie brauchen nicht gerade von dauernder, auf dem Nachbargrundstücke hergestellter Anlage auszugehen, auch das außergewöhnlich starke Gebell einer Meute Hunde, die schädliche Einwirkung durch ungewöhnlich starke Bienenzucht gehört hierher. Vergl.:

„Die übermäßige belästigende Einwirkung von Bienen auf das Nachbargrundstück, die darin besteht, daß sich die Bienen massenhaft

zum Wasserholen im Garten des Nachbarn niederlassen und die ausgelegte Wäsche verunreinigen"[98]).

Unwesentlich wird die Einwirkung regelmäßig dann sein, wenn sie von einem Grundstück infolge der zum Haushalte oder zum Kleingewerbebetriebe erforderlichen Tätigkeit ausgeht[99]).

Bloß einmalige Beeinträchtigungen sind nicht wesentlich. Diese muß sich jeder gefallen lassen, wenn sie nur vorübergehender Art sind, z. B. durch Bauten hervorgerufen werden[100]).

Nur um Immissionen, die eine Wiederholung erwarten oder befürchten lassen, handelt es sich. Die Immission brauchen nicht andauernd zu sein, es genügt periodische Wiederholung[101]). Vergl. hierzu die Entscheidung in Seuff Arch. Bd. 38 Nr. 8:

„. . . . in den bereits ausgeführten und noch in Aussicht stehenden großen Anzahl von Ziegelfeldbränden ist eine auf längere Dauer berechnete, außerordentliche Benutzungsweise der Grundstücke des Beklagten zu sehen, die vom Kläger nicht geduldet werden braucht, weil sie das unweit gelegene klägerische Besitztum insofern erheblich beeinträchtigen, als ihm die in den Bränden entströmenden Gase und Gerüche bei entsprechender Windrichtung zugeführt werden und dann den Aufenthalt in Haus und Garten unerträglich machen, ja, unter Umständen die Gesundheit der Bewohner zu gefährden geeignet sind.

Daß die regelmäßige Benutzung gehindert ist, ist nicht erforderlich. Es genügt z. B., daß eine zum Heuertrage bestimmte Wiese, die ab und zu auch als Bleiche benutzt wird, durch den Ruß einer Fabrik unbrauchbar gemacht wird. Nicht blos die bisher übliche Weise der Bewirtschaftung ist zu schützen; auch die Behinderung anderweitiger, den Verhältnissen angemessener, bloß geplanter Benutzung kann in Betracht kommen. Denn der Eigentümer kann sein Grundstück beliebig benutzen. Schon aus diesem Grunde ist weder eine zeitliche noch sachliche Begrenzung der übermäßigen Einwirkung möglich[102]).

Die Frage, ob man wegen Lärms oder übler Gerüche, die von Nachbargrundstücken hinüberdringen, ein Einspruchsrecht hat, war früher sehr bestritten[103]).

Windscheid stützt sich darauf, daß die Verbreitung des Geruchs mittelst Überführung von gasförmigen Körpern, die Belästigung durch Lärm mittelst der Schwingungen von Schallwellen geschehe, so daß der Gesichtspunkt der Juristen ausreiche. So konnte der Eigentümer eines Grundstücks die Entfernung einer in der Nähe seines Grundstücks errichteten öffentlichen Bedürfnisanstalt verlangen, weil die Ausdünstungen und Gerüche sein Grundstück wesentlich beeinträchtigten. Ebenso

---

[98]) R. G. E. Bd. 12, S. 173; E. des O. L. G. Stuttgart v. 15. XI. 1899.

[99]) Vergl. Planck, a. a. O., S. 139.

[100]) Vergl. Hörle, a. a. O., S. 368.

[101]) Vergl. R. G. E. in Seuff. Arch. Bd. 48, S. 394.

[102]) Vergl. R. G. E. bei Gruchot, Bd. 32, S. 933; Hörle, a. a. O., S. 368.

[103]) Vergl. Spangenberg, a. a. O., S. 271; Ihering, a. a. O., S. 111; Windscheid, a. a. O, I, § 169, a. 20; Eccius, a. a. O., III, § 167, a. 36 u. 38; Dernburg, Preuß. Privatr. I, § 220, a. 22; R. G. E. Bd. 6, S. 217; Bd. 16, S. 181; Gruchot, Bd. 38, S. 950.

wurde einer Klage wegen üblen Schlachthausgeruches stattgegeben, auch wegen des durch einen Eisenbahnbetrieb verursachten Lärms.

„Übrigens kommt", wie Dernsburg[104]), richtig bemerkt, „gerade bei Geruch und Lärm auf die besonderen Verhältnisse viel an; in der Fabrikstadt wird man mehreres dulden müssen, als im Westend oder dem Geheimratsviertel der Residenz."

Wenn z. B. die Errichtung einer übelriechende Dämpfe verbreitenden Fabrik im glänzenden Westen einer Großstadt Grund zur Klage geben kann, so mag eine Anlage gleicher Art in Oberschlesien oder den Industriebezirken Westphalens etwas Normales und von den Nachbarn zu duldendes sein[105]).

Der Maßstab ist also insofern ein subjektiver, als er sich richtet nach der Benutzungsart des Grundstücks, d. h. zu Gunsten des jeweiligen Eigentümers, aber er ist kein rein persönlicher, sodaß jeder Laune des Eigentümers Rechnung zu tragen wäre.

Freilich soll dem Eigentümer sein Recht nicht verkümmert werden, sein Grundstück zu beliebigen Zwecken zu benutzen: Der vom Nachbargrundstück kommende Lärm kann als übermäßig gelten, weil das davon betroffene Grundstück einer Nervenheilanstalt ist, nicht aber, weil der derzeitige Eigentümer nervös ist. Gegen solche Belästigungen nach rein persönlicher Seite, z. B. bei übermäßigem Klavierspiel, gewährt das B. G.-Buch keinen Schutz.

Die Vorschriften des § 906 sind jedoch dispositiv. Eine andere Regelung ist möglich, auch in konkludenter Weise. Veräußert z. B. der Eigentümer einen Teil seines Grundstücks zu dem Zwecke oder in der Kenntnis davon, daß auf dem Trennstück eine Fabrik errichtet werden soll, oder erwirbt jemand einen Teil eines Fabrikgrundstückes, so wird als Wille der Kontrahenten angenommen werden müssen, daß im ersten Falle der Veräußerer, im zweiten der Erwerber sich die mit dem Fabrikbetrieb notwendig verbundene, wenn auch wesentliche Beeinträchtigung gefallen lassen müsse.

„Treu und Glauben", sagt mit Recht Dernburg, b. R. S. 230/31, „ist auch in diesem Verhältnis zur Richtschnur zu nehmen. Hat z. B. ein Grundbesitzer eines seiner Grundstücke zur Anlage von Fabriken oder Bergwerken verkauft, welche, wie von vornherein vorauszusehen war, durch Dämpfe die Benutzung seiner übrigen Gundstücke schädigen können, so kann er keine Ansprüche erheben, wenn diese Folgen später wirklich eintreten"[106]).

Wenn man auf seinem Grundstück das tut, was allgemein gewöhnlich ist, was alle Menschen zu tun pflegen, so darf sich hierüber keiner beklagen, wenn auch die Folgen von dieser Handlung auf sein Grundstück hinüberdringen. „Sonst könnte man", um wiederum mit Dernburg zu sprechen (a. a. O. S. 193/194), „sich nicht räuspern, weil man das auf dem Nachbargrundstück hören, und keine Pfeife rauchen,

[104]) Band. I, S 465.

[105]) Vergl. R. G. E. bei Gruchot, Bd. 32, S. 933.

[106]) Vergl. Gruchot, Bd. 34, S. 476; R. G. E. Bd. 29, S. 272; R. G. E. in Jur. Wochenschr. von 1895, S. 173, n 35.

weil man dies auf dem Nachbargrundstück riechen kann. Überhaupt sind diese Fragen nach Menschenart und Volksgewohnheit zu beurteilen."

Cosack gibt hier a. a. O. S. 152 folgende lehrreichen Beispiele: Mein Nachbar spielt unaufhörlich dieselben Operettenweisen und macht an derselben Stelle jedesmal denselben Fehler. Ich muß dies ertragen, denn das ist in der ganzen Welt gewöhnlich. Die Hausbewohner in dem vornehmsten Villenquartier der Stadt müssen sich die Gerüche gefallen lassen, die der herrschende Wind von den Ziegeleien und Gerbereien der Umgegend zu ihnen trägt; denn in der Umgegend ist die Erzeugung derartiger ähnlicher Gerüche durchaus gewöhnlich. Daß das Villenquartier sie ungewöhnlich findet, ist gleichgiltig. In dem ebengenannten Villenquartier düngt ein dort eingesessener Sonderling seit 20 Jahren seinen Garten mit der Ausbeute seiner Senkgrube. Ein Nachbar, der sich in der Gegend neu angekauft hat, erhebt Widerspuch. Mit Recht: denn nicht die rücksichtslose Gepflogenheit des Einzelnen, sondern der allgemeine Ortsgebrauch des Quartiers ist für unsere Frage maßgebend, und dieser kennt nur eine geruchlose Düngung. Ein Grundstück leidet unter dem qualmenden Schornstein eines Nachbarn; er stellt fest, daß der Schornstein nur deshalb so qualmt, weil er schlecht angelegt ist und außerdem eine unpassende Kohle zur Feuerung verwendet wird. Demnach kann er Abstellung des Übels nicht fordern, wenn in der Gegend die Schornsteine gewöhnlich schlecht konstruiert und die unpassende Kohle gewöhnlich verwendet wird. Eine Eisenbahn verlegt ihr Rangiergeleise aus der Stadt in die mit Handelsgärten besetzte Vorstadt. Der Lärm, den sie mit sich bringt, ist in dieser Gegend ungewöhnlich, dennoch kann niemand ihn verbieten, denn Handelsgärten leiden unter dem Geräusch der Rangierzüge nur unwesentlich."

Für die Frage der Belästigung ist der derzeitige gegenwärtige Zustand maßgebend. Der Beeinträchtigte braucht die Immission nicht deshalb zu dulden, weil sie erst mit der veränderten Benutzung seines Grundstücks schädlich geworden ist[107]). Der Beklagte kann sich also nicht darauf berufen, daß er sein Grundstück früher in gleicher Art benutzt hat, ehe die Beeinträchtigung des Nachbargrundstücks begonnen hatte[108]). „Eine Beeinträchtigung, die jahrelang als zulässige bestanden hat, kann durch wirtschaftliche Änderung des beeinträchtigten Grundstücks zu einer unzulässigen werden, z. B. durch Verwandlung eines Feldstückes in einen Garten oder Wohnplatz"[109]). So wird gegen den Eigentümer einer auf freiem Felde angelegten einzelnen Fabrik dem Nachbar einer benachbarten Wiese eine Klage auch dann nicht zu versagen sein, wenn er die Wiese als Bleiche benutzen will und deshalb durch den Ruß und den Rauch der Fabrik erheblich beeinträchtigt wird[110]).

Wenn also auch die Einwirkung bisher als ortsübliche anzusehen war, kann doch der Anspruch aus § 906 begründet sein, wenn die Einwirkungen einer Fabrik infolge eines veränderten Betriebsverfahrens

[107]) R. G. E. v. 12. XII. 1900; Seuff. Arch. 3 F, Bd. 1, S. 181; Seuff. Arch. Bd. 46, n 248.

[108]) Vergl. Gruchot, Bd. 45, S. 1013; R. G. E. Bd. 6, S. 111.

[109]) Enneccerus-Lehmann, a. a. O., S 65.

[110]) Vergl. Hörle, a. a. O., S. 369. Vergl. Protokolle S. 3533–34; Reatz, S. 476.

erheblicher werden, denn aus dem Umstande allein, daß ein gewisser mit Geräusch verknüpfter Betrieb in der Gegend ein gewöhnlicher ist, folgt noch nicht die Befugnis, den Betrieb rücksichtslos zu steigern und die Störung dadurch erheblich zu vergrößern[111]).

Allerdings werden sich die natürlichen Folgen des Zuvorkommens nicht ganz abweisen lassen. Unter Umständen muß nämlich dem der Vorzug gebühren, der sich an dem betreffenden Ort zuerst niedergelassen hat. Wer bei einer von alters her bestehenden Gerberei oder Rösterei in einem Flußtal ein Landhaus erbaut, muß, auch wenn die Ortsüblichkeit zu derartigen Betrieben nicht gewöhnlich ist, die mit ihnen verbundenen übermäßigen Einwirkungen ertragen.

Wenn auf dem Grundstück des Beklagten seit 15 Jahren eine Böttcherei betrieben wird, und die jüdische Gemeinde, die nach dieser Zeit ihren Tempel näher an die Betriebsanlage heranrückt, sich plötzlich im Gottesdienst gestört sieht, so hat sie selbst die Schuld auf sich geladen, trotzdem der Gottesdienst besonderer Ruhe bedarf[112]).

„Wenn eine Partei 30 Jahre lang in derselben Weise ihr Geschäft betrieben hat, so kann der Nachbar nicht plötzlich kommen und Einstellung des Geschäftsbetriebes mit der Negatoria verlangen, dies geht zu weit. Ein 30jähriger gleichmäßiger Betrieb begründet die Ortsüblichkeit im Sinne des § 906. Ferner ist zu beachten, daß auch ein kürzerer Betrieb bereits die Ortsüblichkeit begründen kann; so muß man sich in einem Fabrikviertel mehr Lärm, Ruß, Rauch gefallen lassen wie in einem Villenviertel. Hier begründet Priorität jedesmal die Ortsüblichkeit“ [113]).

Der Grund ist hier, wie in der Einleitung schon hervorgehoben wurde, das Überwiegen des Gesamtinteresses gegenüber dem des Einzelnen[114]). Vergl. Planck: „Die Belästigung, welche dem Einzelnen (der seine Villa in einer Fabrikstadt baut), widerfährt, und der mit ihr verbundene Eingriff in sein Eigentum wird überwogen von der Rücksicht, welche das Gesetz auf die Industrie und den Bergbau zu nehmen hat, um den Volkswohlstand zu fördern; sie wird ohnehin der Regel nach durch den günstigen Einfluß ausgeglichen, den die Hebung des Gewerbefleißes auf den Wert der Grundstücke übt.“

Für die Entscheidung der Frage, ob der Eigentümer an der Ausschließung ein Interesse hat, wird nicht die derzeitige Art der Benutzung des Grundstücks nun allein ausschlaggebend sein, vielmehr muß, wie an mehreren Beispielen schon gezeigt ist, jede mögliche Art der Benutzung in Betracht gezogen werden. Es muß also ein abstrakter Maßstab angelegt werden. So darf der Unternehmer nicht für befugt erklärt werden, z. B. einen Telegraphendraht in geringer Höhe über dem Dache meines einstöckigen Hauses zu ziehen, weil ich z. B. kein Interesse an der Verbietung habe. Ich würde so an der künftigen Erhöhung meines Hauses gehindert sein. Der Eigentümer hat ein In-

[111]) Vergl. E. des O. L. G. Breslau v. 30. IV. 1902; R. G. E v. 12. XII. 1900; Seuff. Arch. 3 F, Bd. 1, S. 181.

[112]) Vergl. Scherer, a. a. O.

[113]) Vergl. Scherer, a. a. O.

[114]) A. a. O., S. 139.

teresse der Ausschließung nicht nur solcher Einwirkungen, die der Ausnutzung seines Eigentums z. B. hinderlich sind, sondern auch solcher, welche in Zukunft hinderlich sein können.

Für die Beeinträchtigung der Benutzbarkeit entscheidet der subjektive Maßstab der tatsächlichen Benutzbarkeit des beeinträchtigten Grundstücks, für die Ungewöhnlichkeit der Benutzung des immittierenden Grundstücks dagegen der objektive Maßstab der örtlichen Verhältnisse bei Grundstücken dieser Lage. Es ist damit die Sicherheit gegeben, daß durch die Relativität des Begriffs nicht etwa die Gleichförmigkeit der Rechtssprechung leiden kann. So ist keine Klage gegeben, wenn in einer Stadt neben dem in einer gewöhnlichen Straße stehenden physikalischen Institut eine Schmiede errichtet wird. Dagegen kann ein Handelsgärtner klagen, wenn neben seinem im freien Felde gelegenen Rosengarten eine Fabrik errichtet ist, deren Rauch und Ruß seine Pflanzungen schädigt[115]).

Daher können denn auch wirtschaftliche oder gar ästhetische Interessen oder günstige örtliche Vorbedingungen ortsübliche Verhältnisse im Sinne des § 906 nicht rücksichtslos begründen. Ein malerisches Flußtal ist zur Errichtung von Gerbereien, Wäschereien, Mühlen wie zur Anlegung von Villen und Kurhäusern ebenso geeignet[116]). Nicht das rein subjektive Interesse des Grundeigentümers darf für die Begrenzung entscheidend sein, sondern primo loco die objektive Bedeutung, welche eine Einwirkung für die Benutzung und den Wert des Grundstücks hat. Krankhafte Empfindlichkeit des Grundstückseigentümers, Nervosität darf als ungewöhnlicher Zustand nicht berücksichtigt werden. Anders liegt natürlich die Sache, wenn das Gebäude als Schulhaus, Krankenhaus, Kirche benutzt werden soll[117]).

Die Abwägung des Erträglichen nach örtlicher Lage, Gewohnheit, Übung, Erwerbs-, Verkehrsverhältnissen, sowie nach den persönlichen Verhältnissen des Gestörten und der Störer in dem obigen Sinne entspricht durchaus der Billigkeit. Daß hierbei auch auf die Tatsache langjährigen Ertragens Gewicht gelegt wird, ist nicht zu tadeln, da aus dieser Tatsache in der Tat ein Schluß gegen eine behauptete Unerträglichkeit gezogen werden kann[118]).

Das Recht an der Sache wird verletzt nicht bloß, wenn die Integrität der Sache beschädigt wird, sodaß sie aus diesem Grunde nicht mehr dem Bedürfnis, für welches sie bestimmt ist, so dienen kann, wie im unverletzten Zustande, sondern auch dann, wenn die Benutzbarkeit der Sache für die Menschen aus einem Grunde verhindert oder erschwert wird, welcher sich gegen die Menschen selbst richtet, deren Bedürfnis durch die an dieser Stelle befindliche Sache befriedigt werden soll.

Wir sehen also aus dem Vorstehenden, bald ist es die dem Eigentümer selbst unterworfene Sache, deren Benutzung beeinträchtigt wird, bald die Möglichkeit der Benutzung. Eine Einwirkung, die durch eine besondere Leitung erfolgt, ist in jedem Falle widerrechtlich, mag sie nun

---

[115]) Vergl. Enneccerus-Lehmann, a. a. O., S. 65.

[116]) Vergl. Hörle, a. a. O., S. 370.

[117]) Vergl. die Protokolle.

[118]) Vergl. Jur. Wochenschr. v. 1897, S. 272, Nr. 14.

wesentlich oder nicht wesentlich, gewöhnlich oder nicht gewöhnlich sein. Wesentlich wird stets die schädliche Einwirkung sein. Im übrigen sind nur wesentliche und außergewöhnliche Beeinträchtigungen widerrechtlich. Hierfür gilt der subjektive Maßstab der Benutzbarkeit des Grundstücks und der objektive der Ortsüblichkeit. Deswegen kann sehr wohl eine Belästigung den Eingriff zu einem widerrechtlichen machen. Hierbei ist der gegenwärtige Zustand und das Moment der Priorität wohl zu beachten. Nur rein persönliche Empfindlichkeit ist außer Acht zu lassen.

Ganz scheiden aus die ideellen Immissionen und Eingriffe, welche rein negativer Art sind. Entziehung des Lichts u. s. w. Sie sind durchaus statthaft. Die ideellen Immissionen werden nicht auf eine rein persönliche Empfänglichkeit zurückzuführen sein, gegen die Eingriffe rein negativer Art, mag sich der Betreffende durch Bestellung einer Servitut schützen, sie haben kein so allgemeines Interesse, daß ein gesetzgeberisches Eingreifen nötig wäre. Der Nachdruck liegt demnach stets auf der Wirkung der Handlung.

Das B. G.-Buch verfährt demnach im Gegensatz zum römisch-gemeinen Rechte, das das Merkmal der Widerrechtlichkeit in den Handlungen und Anlagen selbst, d. h. in deren Eigenschaft und äußerem Umfange suchte, also rein objektiv verfuhr, weniger streng. Der Maßstab der Widerrechtlichkeit ist zwar auch heute durchaus objektiv, aber nicht mehr in der reinen Form wie im römisch-gemeinen Rechte[119]).

2. Durch drohende Einwirkungen:

§ 12.

a) Allgemeine Anlagen.

Bisher ist von tatsächlichen Einwirkungen gehandelt worden. Wie aber, wenn eine Störung erst zu befürchten ist, wenn Beeinträchtigungen drohen? Soll hier der Angegriffene ruhig so lange zusehen, bis die schädliche Wirkung tatsächlich hervortritt?

Das B. G.-Buch bestimmt in dieser Beziehung im § 907: Der Eigentümer eines Grundstücks kann verlangen, daß auf dem Grundstücke nicht Anlagen hergestellt oder gehalten werden, von denen mit Sicherheit vorauszusehen ist, daß ihr Bestand oder ihre Benutzung eine unzulässige Einwirkung auf sein Grundstück zur Folge hat. Genügt eine Anlage den landesgesetzlichen Vorschriften, die einen bestimmten Abstand von der Grenze oder sonstigen Schutzmaßregeln vorschreiben,

---

[119]) Vergleiche zu diesem Paragraphen des Ferneren: Bekker, a. a. O., S. 147 ff; Ihering, Jahrb. f. Dogm., Bd. VI, S. 93; Hoffmann, A. Prakt. R. W. N., F. I, S. 278—280; Pagenstecher I, S. 121; Vangerow I, § 297, Anm. Nr. 2; Sintenis I, § 47 [31]; Burckhard: cautio damni infecti, S. 193 ff; Roth, bayr. Civilr. II, S. 46 ff; Pfaff: Zur Lehre vom Schadensersatz und Genugthuung nach östr. Recht, S. 49 ff; Hesse: Über die Rechtsverh. zwischen Grundstücksnachbarn, S. 423 (ders. Jahrb. für Dogm. VII, S. 113 ff); Hagemann, prakt. Erört. VII, S. 384; A. Prakt. R. W. VII, S. 479; Neumann, a. a. O., I, S. 470; Endemann, a. a. O., II, 1, § 72; Matthiaß, a. a. O., S. 39; Kuhlenbeck, a. a. O., II, S. 509 ff; Haidlen, a. a. O., S. 107 ff; Ostermeyer, a. a. O., S. 141.

so kann die Beseitigung der Anlage erst verlangt werden, wenn die unzulässige Einwirkung tatsächlich hervortritt.

Bäume und Sträucher gehören nicht zu Anlagen im Sinne dieser Vorschriften.

Die Motive äußern sich hierzu: „Der Entwurf erklärt die Errichtung und Haltung von gewissen Anlagen für verboten, obgleich zur Zeit noch keine durch die Anlage vermittelte unzulässige Einwirkung auf das Nachbargrundstück vorliegt. Vorausgesetzt wird der Nachweis, daß die Anlage bei ihrer Benutzung unzulässige Einwirkungen zur notwendigen, wenn auch nur allmählich hervortretenden Folge hat Die auf die bloße Möglichkeit sich gründende Besorgnis derartiger Einwirkungen genügt nicht."

Beispiele für Anlagen, um die es sich hier handelt, sind Schweineställe, Düngergruben, Badeöfen, Rauchfänge, Teiche, Wassergräben, Viehställe, Aborte u. s. w., vorzugsweise wird es sich um Anlagen an der Grenze handeln.

Jemand baut eine Mauer, die so schlecht fundamentiert ist, daß sie sich notwendig über das Nachbargrundstück neigen wird; jemand legt einen Wassergraben an, der im Laufe der Zeit üble Gerüche entsenden muß.

Also gehören Anlagen hierhin, die, sei es selbsttätig oder unter menschlichem Dazutun, mittelst Hinüberleitens ihrer Bestandteile oder mittelst Zuführens sinnlich wahrnehmbarer Stoffe die Grenze zu überschreiten drohen.

Eine negative Einwirkung auf das Grundstück genügt auch hier nicht. Solche Anlagen, die sich auf der Grundfläche des sie Einrichtenden halten, nicht positiv in das Nachbargrundstück hinüberwirken, wenn sie auch negativ wirkend, die Aussicht nehmen, Licht entziehen, werden nicht getroffen. Ich habe das Recht, auf meinem Grundstück Bäume bis zu unbegrenzter Höhe und Dichtigkeit zu haben[120]).

Daß bereits unzulässige Einwirkungen stattgefunden haben, ist nach Satz 1 nicht erforderlich[121]). Andrerseits genügt nicht eine Besorgnis künftiger Einwirkung. Diese müssen mit Sicherheit vorauszusehen sein[122]) und zwar als Folge eines ordnungmäßigen Zustandes oder einer ordnungsmäßigen Benutzung der Anlage. Leidet eine Anlage nur an einem Mangel, nach dessen Beseitigung keine weitere Einwirkung droht, so kann nur auf Grund des § 1004 Beseitigung dieses mangelhaften Zustandes gefordert werden[123]).

Es muß sich also um den Bestand oder die Benutzung solcher Anlagen handeln, deren notwendige Folge unzulässige Einwirkungen auf das Grundstück hat, eine naheliegende Möglichkeit genügt nicht. Wann Anlagen unzulässig sind, entscheidet sich nach §§ 903, 905, 906. Vergl.

---

120) Vergl. E. des O. L. G. Berlin vom 17. V. 1901; R. G. E. in Jur. Wochenschr. v. 1902, Beilage S. 233; Neumann, a. a. O., S. 605, R. G. E. v. 30. IV. 1902; Rspr. d. O. L. G auf dem Gebiete des Civilrechts, her. v. Mugdan u. Falkmann, 51, S. 251.

121) R. G. E. Bd. 50, S. 225.

122) R. G. E. in Jur. Wochenschr. v. 1902, Beil. S. 203.

123) Vergl. E. des O. L. G. Marienwerder v. 14. XI. 1901.

Planck[124]). „Unzulässig ist jede Anlage, die nicht der Ausschließlichkeit des Eigentums gegenüber durch das Gesetz gestattet ist." Die Voraussetzungen sind also dieselben, wie sie in den genannten Paragraphen für die Widerrechtlichkeit bestehen.

Zu erwähnen ist noch, daß eine Beseitigung der Anlagen, falls dieselben dem Erfordernis eines bestimmten landesgesetzlichen Abstandes von der Grenze genügen, nicht schon verlangt werden kann, wenn selbst mit Sicherheit deren unzulässige Einwirkung auf das Nachbargrundstück zu erwarten ist, sondern erst dann, wenn diese Einwirkung tatsächlich hervortritt. Diese Vorschrift ist also bedeutend strenger, als die im Satz 1 des § 907.

Schwind- und Senkgruben müssen z. B. nach Preuß. L. R. I, 8 § 125—127 von benachbarten Gebäuden 3 Fuß Abstand haben, Senkgruben müssen von Grund aus gemauert sein. Nach § 131, 128 müssen Brunnenanlagen einen Mindestabstand von 3 Fuß, Wassergräben von einel Fuß haben, Backöfen und Herde dürfen nicht unmittelbar an der gemeinschaftlichen Grenzmauer angebracht werden (§ 133). Bei neuangelegten Hecken ist der Mindestabstand 1½ Fuß von der Grenze, bei Bodenerhöhungen 3 Fuß von dem Zaun oder der Mauer des Nachbarn. In all diesen Fällen findet § 907 Satz 2 Anwendung.

Nicht hierher gehört es, wenn der von dem Nachbar in gehörigem Abstand gepflanzte Baum allmählich seine Zweige über die Grenze hinausstreckt. Mein Nachbar ist verpflichtet, seine Bauten in gutem Stande zu erhalten, das Wachstum der Zweige seiner Bäume braucht er dagegen nicht zu zügeln, sondern kann das Abschneiden der Zweige mir überlassen.

Der letzte Absatz findet ja außerdem seine Begründung darin, daß für Bäume und Sträuche besondere Vorschriften gegeben sind. Er bedeutet gegenüber § 907 Satz 1 eine Milderung, denn die Nachbarn können erst einschreiten, wenn die unzulässige Einwirkung des Baumes oder Strauches eine vollendete Tatsache ist. Ein altersschwacher Baum jenseits meiner Grenze wird dem nächsten Sturm zum Opfer fallen. Das weiß ich ganz genau, wenn der Sturm von Westen kommt, fällt der Baum mit Sicherheit über die Grenze auf mein Treibhaus. Ich muß den Sturm ruhig abwarten[125]).

b) Bei schon bestehenden Anlagen:

§ 13.

Drohender Gebäudeeinsturz.

Ein spezieller Fall von drohender Beeinträchtigung bei schon bestehenden Anlagen wird im § 908 des B. G.-Buches behandelt.

[124]) A. a. O., S. 140.

[125]) Vergl. zu diesem Paragraph noch: Endemann, a a. O., II, 1, § 73; Biermann, a. a. O., S. 54—55; Planck, a. a. O., III, S. 139; Scherer, a. a. O., III, S. 96—97; Cosack, a. a. O., S. 159 ff; Matthiaß, II, S. 38; Ostermeyer, S. 138 f; Haidlen, S. 110 ff; Staudinger, S. 61 f; Kuhlenbeck, II, S. 509 f.

Dieser Paragraph lautet:

Droht einem Gebäude die Gefahr, daß es durch den Einsturz eines Gebäudes oder eines anderen Werkes, das mit einem Nachbargrundstück verbunden ist, oder durch die Ablösung von Teilen des Gebäudes oder Werkes beschädigt wird, so kann der Eigentümer von demjenigen, welcher nach dem § 836 Absatz 1 oder den §§ 837, 838 für den eintretenden Schaden verantwortlich sein würde, verlangen, daß er die zur Abwendung der Gefahr erforderliche Vorkehrung trifft.

§ 908 geht also weiter als die gemeinrechtliche cautio damni infecti, durch die die Stellung einer Kaution für den zukünftigen Schaden verlangt werden konnte. § 908 zwingt zu einem positiven Handeln: „Vorkehrungen treffen." Es wäre nicht billig noch zweckmäßig, den Bedrohten auf den Anspruch aus §§ 836, 1, 837, 838 zu verweisen, anstatt den anderen Teil zur Abwendung der Gefahr zu verpflichten, solange es noch Zeit ist. § 908 gewährt daher einen unmittelbaren Zwang gegen den Besitzer einer baufälligen, dem Nachbar Gefahr drohenden Bauanlage, z. B. auch eines Zaunes, Denkmals, einer Mauer u. s. w. Es soll zweckmäßig hierdurch eine Klageerhebung auf Schadensersatz aus §§ 836 ff. vermieden werden.

Der Zusatz zu dem Gebäude oder anderem Werk, „das mit einem Nachbargrundstück verbunden ist", darf nicht dahin verstanden werden, daß ein Überragen über die Grenze oder ein Aufliegen des Werkes auf einer dem Nachbar gehörigen Mauer z. B. vorliegen müsse. Dies soll nur bedeuten, daß das Werk mindestens, wenn auch nicht unmittelbar, doch in einer gefahrdrohenden Weise an der Nachbargrenze stehe, sodaß ein Einsturz oder eine Ablösung von Teilen des Werkes eine Beschädigung des Nachbargrundstücks herbeizuführen geeignet erscheint.[126])

Nicht nur, wenn die Gefahr aus fehlerhafter Einrichtung oder mangelhafter Unterhaltung droht, sondern auch, wenn die Gefahr aus anderer Ursache droht, hat der Grundeigentümer den Anspruch aus § 908. Hat das Gebäude z. B. infolge einer Explosion Risse bekommen, so kann der Besitzer dann schadensersatzpflichtig werden, wenn das Gebäude später Einsturz erleidet, der bei rechtzeitiger Reparatur hätte vermieden werden können. Hieraus folgt, daß auf Grund des § 908 der Bedrohte auch solchen Gefahren entgegentreten kann, die durch höhere Gewalt entstanden sind. Der Einwand des Beklagten, daß die Abwendung der Gefahr unmöglich sei, ist dagegen stets statthaft. Die Erhebung des Anspruchs aus § 908 wird dagegen meist dem Bedrohten den Schadensersatz aus § 836 sichern können, denn der Einwand, daß der Besitzer die zum Zwecke der Abwendung der Gefahr im Verkehre erforderliche Sorgfalt beobachtet habe, wird durch § 908 regelmäßig abgeschnitten werden.[127])

Der § 908 bedeutet gegenüber § 907 eine wesentliche Verschärfung. Die drohende Gefahr braucht nicht mit Sicherheit vorausgesehen zu werden. Und in der Tat dürfte auch die Unsicherheit, die ein baufälliges Gebäude für den Nachbarn mit sich führt, weit schlimmer sein als die Sicherheit eines Einsturzes.

---

[126]) Vergl. Ortloff, Nachbarrecht, S. 239.

[127]) Vergl. Biermann, a. a. O., S. 55—56.

Es ist also gleichgültig, ob der Verpflichtete die Gefahr erkennen konnte oder nicht. Der Hauseigentümer soll im allgemeinen imstande sein, solche Unfälle abzuwenden. Ob er es im einzelnen Falle konnte, ist unerheblich. Eine durch Erdbeben rissig gewordene Mauer soll nicht in einem den Nachbar gefährdenden Zustand gelassen werden.[128])

Eventuell wird sogar der Abbruch des gefahrdrohenden Werkes verlangt werden müssen, nämlich dann, wenn eine andere Abhülfe durch andere Vorkehrungen nicht möglich und angebracht ist.[129])

Zur Abwendung der Gefahr verpflichtet ist nicht der Eigentümer, sondern der Besitzer.[130]) Ist zum Beispiel ein baufälliges Gasthaus verpachtet und läßt der Pächter, während er verreist ist, das Gasthaus durch seinen Oberkellner verwalten, so ist dem Nachbarn der Pächter, nicht aber der Verpächter haftbar.[131])

c. bei entstehenden Anlagen:

§ 14.

Vertiefung.

Ein im § 909 des B. G.-Buches spiezell behandelter Fall der drohenden Einwirkung bei entstehenden Anlagen ist die Vertiefung, z. B. zum Zwecke einer Gebäudeerrichtung neben dem Nachbargrundstück.

Ein Grundstück darf nicht in der Weise vertieft werden daß der Boden des Nachbargrundstücks die erforderliche Stütze verliert, es sei denn daß für eine genügende anderweitige Befestigung gesorgt ist. (§ 909.)

Es wird also der ursächliche Zusammenhang zwischen dem Vertiefen und dem Verlust der erforderlichen Stütze verlangt. § 909 verbietet also jede Vertiefung, die einen Schaden verursacht.

Unnötig soll aber der Eigentümer nicht gebunden werden, auf seinem Grundstück nach Belieben zu verfahren. Sorgt er für eine genügende anderweitige Befestigung, die stark genug ist, dem Nachbargrundstück die erforderliche Stütze zu ersetzen, so darf er so viel vertiefen, als er Lust hat. „Die Technik," sagt mit Recht Scherer, a. a. O., „ist soweit gediehen, daß sie den Einsturz des Nachbargrundstücks vermeiden kann, also muß der Einsturz vermieden werden."

Abgesehen hiervon kann der Eigentümer nach Belieben vertiefen, wenn auch sämtliche Quellen des umliegenden Gebietes versiegen, wie schon an mehreren Beispielen früher gezeigt wurde.

Praktisch gleichgültig ist es, ob der Nachsturz vom Nachbargrundstück sich als Folge der Bodenbeschaffenheit des inkommodierten Grundstücks oder der durch das Graben verursachten Erschütterung ergiebt.[132])

Der Anspruch steht jedem zu, der das gefährdete Grundstück vertritt, auch dem Besitzer desselben. Der Anspruch geht gegen jeden, der

---

[128]) Vergl. Neumann, a. a. O., S. 605; Delius, a. a. O., S. 7.

[129]) Vergl. Planck, a. a. O., S. 141.

[130]) Vergl. B. G. B. §§ 836, 1, 837, 838.

[131]) Vergl. auch: Neumann I, S. 469; Scherer III, S. 98; Matthiaß II, S. 38; Ostermeyer, S. 140; Staudinger, S. 63; Haidlen, S. 112; Endemann II, 1, § 73; Cosack II, S. 159 f; Kuhlenbeck II, S. 506.

[132]) Vergl. Mot. S. 296; Skibowsky, a. a. O., S. 26.

die Vertiefung vorgenommen hat oder in dessen Auftrage sie vorgenommen wurde, ohne daß es darauf ankommt, in welchem Verhältnisse er zu dem Nachbargrundstücke steht.[133])

§ 15.

III. Wirkungseffekt.

Der Wirkungseffekt eines Eingriffs in nachbarliches Grundeigentum kann sich, wie wir an wiederholten Beispielen schon gesehen haben, in dreierlei Weise zeigen:

Er kann einmal in der Entziehung eines Vorteils bestehen. Ein Vorteil wird z. B. entzogen, wenn ich meinem Nachbarn durch eine hohe Mauer oder dadurch, daß ich mein Haus einige Stockwerke höher baue, das Licht fortnehme oder daß ich ihm durch Graben auf meinem Grundstücke die nötige Bodenfeuchtigkeit entziehe.

Dies sind Eingriffe rein negativer Art, wie wir schon wissen, und sie kommen für unsere Frage nicht weiter in Betracht.

Natürlich bedarf diese Behauptung einer nötigen Einschränkung. Es dürfen auch diese Eingriffe nicht nur, um dem Nachbar Schaden zuzufügen, geschehen. Dann ist diese Handlungsweise chikanös und nach dem Gesichtspunkt des § 226 zu beurteilen.

Es kann der Einwirkungseffekt ferner in positivem Schaden sich geltend machen, und zwar erstens für die Sache: Wenn durch den Eingriff das notleidende Grundstück beschädigt wird, so liegt stets ein widerrechtlicher Eingriff vor. Beschädigt wird das Grundstück aber nicht nur, wenn es in seiner Integrität angegriffen wird, es wird z. B. durch Pilze von Berberizensträuchern auf die benachbarten Roggenfelder Grasrost übertragen[134]), sondern auch dann, wenn das Nachbargrundstück entwertet wird. Dies geschieht z. B. dadurch, daß infolge der üblen Gerüche, die die neuangelegte Gerberei entsendet, die umliegenden Hauseigentümer ihre Wohnungen nur schwer vermieten können.

Ebenso ist es möglich, daß nachbarliche Einrichtungen oder Handlungen mit gesundheitsschädlichen Wirkungen für die Person des Eigentümers verbunden sind. Auch diese der Person des Eigentümers schädlichen Eingriffe sind selbstverständlich widerrechtlich.

Der Wirkungseffekt kann nun schließlich aber auch in einer lästigen Einwirkung bestehen.

Hiervon kann man natürlich nur sprechen, wenn der Eingriff in seiner Einwirkung in irgend einer Richtung die Person des Eigentümers trifft. Meist wird es sich um Einwirkungen handeln, die die Möglichkeit der Benutzung des Grundstücks beeinträchtigen. Der Begriff der Lästigkeit scheint wegen seiner Relativität auf den ersten Blick allerdings recht dehnbar zu sein. Allein es ist hierbei, wie wir gesehen haben, keine Rücksicht zu nehmen auf die eigentümlichen Bedürfnisse besonderer Berufsarten oder auf feineren Lebensgenuß, so muß z. B. der Gelehrte das

---

[133]) Vergl. ferner noch: Staudinger, S. 63; Haidlen, S. 112 f; Neumann I, S. 470; Biermann, S. 56—57; Planck III, S. 141; Endemann II, 1, § 73; Dernburg, b. R., S. 232, Bd. III; Scherer III, S. 99; Kuhlenbeck II, S. 507; Matthiaß, S. 38; Ostermeyer, S. 141.

[134]) Vergl. Striethorst Arch., Bd. 95, S. 1 ff.

Klavierspiel seiner Nachbarin sich gefallen lassen, und wenn sie tagtäglich immer nur dieselben Tonleitern üben sollte usw. Lästig ist das, was im allgemeinen das Maß des Erträglichen überschreitet. Hierfür ist wiederum der objektive Maßstab das im gewöhnlichen Leben Notwendige und Übliche. Sehr richtig bemerkt in dieser Beziehung schon Ihering in seinen Jahrbüchern (6. Bd., S. 126): „Die meisten Fälle sind hier nicht erst nach einem theoretischen Prinzip zu entscheiden, sondern das Prinzip besteht darin, daß das Leben bereits entschieden hat."

Ergebnis:

§ 16.

Das allgemeine durchgreifende Prinzip bei der Beurteilung des widerrechtlichen Eingriffs nach B. G.-Buche.

Wenn es gestattet ist, kurz das Ergebnis der vorstehenden Ausführungen zu resümieren, so möchte sich folgendes sagen lassen:

Widerrechtlich ist jeder unmittelbare Eingriff in nachbarliches Grundeigentum, der seiner Natur nach als dauernd bezeichnet werden kann in seinen Folgeerscheinungen oder insofern als Wiederholungen zu befürchten sind, wenn nicht ein gewisser Notstand (§§ 904, 917) oder unwesentliche Naturereignisse (§ 910) oder das durchaus überwiegende Interesse der Gesamtheit (§§ 912, 1005) eine Ausnahme statuiert, wofür jedoch, im Falle des § 910 (Überhang) ausgenommen, ein Äquivalent in Form einer Entschädigung, Ersatz oder Rente zu leisten ist. (Daß aber auch diese Fälle an sich widerrechtlich sind, zeigt eben der Zuspruch eines Ersatzes, einer Rente.) Die unmittelbaren Eingriffe sind also, wenn auch mit Zulassung einiger durch die Billigkeit gebotener Ausnahmen, im Prinzipe untersagt. Der Eigentümer braucht sich also nicht gefallen zu lassen, wenn Blitzableiter über seine Grenze ragen, Fenster und Läden sich in sein Gebiet öffnen, Grenzmauern sich über dasselbe neigen.

Widerrechtlich ist jeder mittelbare Eingriff, sofern die Integrität des Grundstücks als solchen beschädigt ist. Hierfür ist der objektive Maßstab das praktische Interesse für die Benutzbarkeit des Grundstücks, d. h. im Grunde genommen für den Eigentümer des leidenden Grundstücks (denn mit dem praktischen Interesse für das Eigentum endigt eo ipso auch das praktische Interesse für die Person des Eigentümers). Widerrechtlich ist ferner jeder mittelbare Eingriff, sofern die Person des Eigentümers durch denselben Schaden erleidet, z. B. gesundheitlich, oder belästigt wird, wofür der objektive Maßstab das ortsüblich Gewöhnliche bei Grundstücken dieser Lage ist, nicht also die persönliche Empfindlichkeit des Betreffenden.

Die Widerrechtlichkeit des Eingriffs in nachbarliches Grundeigentum charakterisiert sich also durch die Art und das Maß und den positiven Schaden, den er herbeiführt.

In allen Fällen kommt es nicht darauf an, ob den Eingreifenden ein Verschulden oder eine Absicht trifft. Kommt Verschulden hinzu, desto schlimmer! Allein für die Begründung der eigentlichen Rechtsmittel gegen widerrechtliche Eingriffe in nachbarliches Grundeigentum (Eigentumsfreiheitsklage und Verbietungsrecht aus § 907) genügt objektive Widerrechtlichkeit.

II. Teil. Der Rechtsschutz gegen widerrechtliche Eingriffe.

Einleitung:

§ 17.

Selbsthülfe.

Schon im ersten Teil ist darauf hingewiesen, daß der angegriffene Eigentümer das Recht hat, sich durch Schutzmaßregeln, z. B. Mauern gegen jeden Eingriff, auch den geduldeten, d. h. nicht rechtswidrigen, zu schützen. Es besteht gegen solche Eingriffe also nur eine Duldungspflicht soweit als dieselbe nicht durch die Möglichkeit tatsächlicher Abwehr beschränkt wird.

Selbstverständlich hat der Eigentümer allgemein auch das Recht der Notwehr aus § 227, wenn die Voraussetzungen dieses Paragraphen vorliegen: Verteidigung, Gegenwärtigkeit und Rechtwidrigkeit des Angriffs gegen sich oder einen anderen.

Hier ist aber besonders das Eigenmachtsrecht aus § 910 zu besprechen. „Da das Hinüberragen von Zweigen und Wurzeln nicht ein Akt verbotener Eigenmacht ist, gegen den man sich mit Gewalt verteidigen darf, so würde der Nachbar, wenn das Gesetz schwiege, auf das negatorische Rechtsmittel beschränkt sein.[135])

Nach § 910 hat der Grundeigentümer aber das Recht, überhängende Zweige und eingedrungene Wurzeln eines Baumes oder Strauches eigenmächtig abzuschneiden und zu behalten. Der hierin liegende Eingriff in fremdes Eigentum ist demnach gestattet. „Der Nachbar kann nicht verlangen, daß der Besitzer des Baumes selber die Zweige oder Wurzeln beseitige weder mit der Negatoria noch der Besitzstörungklage."[136])

Obwohl Zweige und Wurzeln also wesentliche Bestandteile des Baumes sind, kann der Nachbar sie abhauen, allerdings mit einer Einschränkung, wenn sie die gegenwärtige oder künftige Benutzung seines Grundstücks beeinträchtigen.[137])

Folgende Voraussetzungen gelten im besonderen für das Selbsthülferecht an herüberhängenden Zweigen: Es muß dem Eigentümer des Baumes eine angemessene Frist zur Beseitigung des Übelstandes gesetzt und fruchtlos verstrichen sein. Ist diese Fristbestimmung nicht erfolgt, so ist die Ausübung des Selbsthülferechts unzulässig. Schneidet der Nachbar

---

135) Mot. III, S. 288; Prot. III, S. 142.
136) Vergl. Biermann, a. a. O., S. 56.
137) Vergl. Planck, a. a. O., III, 4 a zu § 910.

trotzdem die Zweige ab, so erwirbt er an ihnen kein Eigentum und ist außerdem schadensersatzpflichtig.

Dasselbe gilt dann, wenn die Frist keine angemessene war. Verkehrt ist es zu sagen, der Nachbar dürfe in diesem Falle, wenn er noch eine gewisse Zeit dann gewartet habe, sodaß nunmehr die verstrichene Frist eine angemessene darstelle, das Abschneiden der Zweige vornehmen.[138])

Angemessen ist die Frist aber, wenn sie für die zu der Beseitigung erforderliche Arbeit nach den gegebenen Umständen ausreichend ist. Vor allem ist hier ein passender Zeitpunkt zu verlangen, nicht gerade z. B. während der Wachsperiode. So verderben Birken sehr leicht durch Verwundungen zur Sommerszeit wegen des starken Saftausflusses. So lange ein Baum also im aufsteigenden Safttrieb steht, ist ein Abschneiden der überhängenden Äste unzulässig.

Bei Wurzeln fällt das Erfordernis der Fristverstreichung fort. Der belästigte Nachbar kann sie sofort abschneiden. Voraussetzung ist aber, daß sie ihn beeinträchtigen, ebenso bei den Zweigen. Hierbei ist nicht auf die augenblickliche Benutzung, sondern auch auf die Änderung derselben, z. B. Bebauung, zu sehen. Im allgemeinen kann man auch hier sagen, das Selbsthülferecht ist nur dann ausgeschlossen, wenn seine Ausübung Chikane wäre. Im übrigen ist auf § 6 des ersten Teils zu verweisen, besonders Seite 30.

„Annehmen darf man wohl," so erklären die Motive, „daß nach dem B. G.-Buch die im § 910 nachgelassene Selbsthülfe als vorzugsweise anzuwendender Rechtsschutz gedacht ist."

Aus den Protokollen der zweiten Kommission (Bd. III, S. 138 ff.) geht hervor, daß die Fassung des Paragraphen absichtlich gewählt wurde, um die Klagen aus § 1004 und § 862 auszuschließen (vergl. Mot. III, S. 287). Das erscheint auch durchaus billig, denn soll dem Grundeigentümer gestattet sein, dem Nachbar, der an dem Hinüberwachsen der Zweige und Wurzeln doch keine Schuld trägt, durch Anstrengung eines langwierigen Prozesses zu belästigen?

„Aber die Negatorienklage," so fahren die Motive in obiger Stelle fort, „sollte damit nicht ausgeschlossen werden, z. B. nicht für den Fall der Verhinderung der Selbsthülfe und Beanspruchung eines Rechts zum Fortwachsenlassen der Wurzeln und Äste, wenn nicht etwa bloß ein possessorisches Rechtsmittel oder aus § 910 eine besondere Rechtsschutzklage Hülfe schaffen könnte." Praktisches Bedürfnis fordert Milderungen und Ausgleichungen zwischen den Nachbarn. Wenn der Nachbar bei der Pflanzung den Zustand herbeigeführt hat oder später die Zweige absichtlich so gezogen hat, daß sie in das fremde Gebiet hineinragen, so dürfte die Negatorienklage begründet sein.

„Auf Grund des § 910 ist," so führt Kipp mit Recht[139]) aus, „eine Klage auf Duldung der Beseitigung möglich. Eigentümer, der Widerstand findet, ist in Notwehr. Er braucht es aber nicht auf den Kampf ankommen zu lassen. Auch kann Streit und Zweifel bestehen, ob

[138]) Vergl. Planck, a. a. O., Anm. 2 zu § 910, S. 250; Cosack, a. a. O., Bd. I, S. 246, Anm. 25.

[139]) Windscheid, 8 A., S. 766.

nicht dem Nachbar der Absatz 2 zur Seite steht, ob die Frist angemessen war oder ob derjenige, der abschneiden will, Eigentümer des Grundstücks sei, in dessen Bereich sie hinübergewachsen sind. In allen diesen Fällen ist eine Klage auf Duldung der Beseitigung unentbehrlich und ihre Möglichkeit nicht zu bezweifeln. Dem „Können" des Eigentümers entspricht selbstverständlich die Duldungspflicht des Nachbars und diese Verpflichtung ist klagbar wie jede, von der das Gegenteil nicht bestimmt ist."[140])

I. Abschnitt. Der Rechtsschutz gegen bestehende Einwirkungen: Die Eigentumsfreiheitsklage aus § 1004 B. G. B.

§ 18.

1. Begründung.

Zunächst ist hier besonders auf das im § 16 gefundene Ergebnis hinzuweisen. Die Klage aus § 1004 richtet sich gegen jeden unbefugten Eingriff. Unbefugt ist aber jeder widerrechtliche Eingriff.

Was an Eingriffen jeder Eigentümer vom Nachbarn ohne weiteres zu ertragen hat, läßt sich, wie wir gesehen haben, aus dem Standpunkte der Gleichheit der nebeneinander bestehenden, in ihrer Benutzung und ihrem Werte auf einander angewiesenen Eigentumsrechte an einander benachbarten Grundstücken dahin bestimmen, daß es dasjenige ist, was mit der ordnungsmäßigen Benutzung der Grundstücke, so wie sie nach den Bedürfnissen des täglichen Lebens der Regel nach von jedem geschieht, notwendig verbunden ist. Was innerhalb dieser Grenze liegt, das zu ertragen beansprucht nach der Natur dem gemeinschaftlichen Leben jeder Nachbar von dem andern und deshalb liegt darin für keinen derselben eine Überschreitung der eigenen Eigentumsrechte.

Der Kampf gegen das Recht kann nun in doppelter Weise geführt werden durch Rechtsverletzung oder durch Rechtsvereitelung, subjektiv durch schuldhaftes Handeln oder durch bloße objektive Benachteiligung. Dementsprechend ist natürlich auch die Verteidigung eine verschiedenartig gestaltete.[141])

Die Ausübung des Rechts besteht in dem Genusse der durch sie gewährten Gutes wie in der Geltendmachung des Rechtes im Rechtswege. Die Klage nun, welche bei partiellen Eigentumsverletzungen im B. G.-Buche gegeben ist, ist die sog. Eigentumsfreiheitsklage aus § 1004.

Wird das Eigentum in anderer Weise als durch Entziehung oder Vorenthaltung des Besitzes beeinträchtigt, so kann der Eigentümer von dem Störer die Beseitigung der Beeinträchtigung verlangen. Sind weitere Beeinträchtigungen zu besorgen, so kann der Eigentümer auf Unterlassung klagen.

Der Anspruch ist ausgeschlossen, wenn der Eigentümer zur Duldung verpflichtet ist.

Die Eigentumsfreiheitsklage ist der Eigentumsanspruch in seiner besonderen Anwendung auf partielle Eigentumsverletzung.

---

[140]) Vergl. zu § 17 noch die a. E. des § 6 zitierten Stellen.

[141]) Vergl. Kornitzer, a. a. O., S. 635.

Für den Begriff des Eingriffs ist das Bewußtsein des Störenden gleichgültig. Störungen des Eigentums sind nicht nur Handlungen, sondern auch alle störenden Tatsachen, die mit der Person des Eingreifers im Kausalzusammenhange stehen. Eingreifer ist nicht nur der unmittelbar, sondern auch der mittelbar Angreifende. Die Duldung von Beeinträchtigungen, die der Beklagte abstellen mußte, stellt sich gleichfalls als Störung dar.[142])

Dagegen ist es nicht nötig, daß der Beklagte sich ein Recht an der Sache des Klägers zuschreibt, z. B. Anmaßung einer Dienstbarkeit. Es genügt, daß er sich benimmt, wie wenn er ein Recht beanspruchte. Die Eigentumsfreiheitsklage ist also auch dann begründet, wenn der in das Eigentum Eingreifende kein Recht auf den Eingriff zu haben behauptet. Hat Beklagter Wasser aufgestaut oder das Siel verstopft, so wird er dennoch verurteilt zur Anerkennung der Freiheit des klägerischen Eigentums und zur Unterlassung zukünftiger Störung, obwohl er kein Recht behauptet hat.

Die dingliche Klage aus § 1004 setzt also nur eine objektive Verletzung voraus. Die Klage ist daher begründet, mag ein Schaden entstanden sein oder nicht, ohne Rücksicht darauf, ob den Beklagten ein Verschulden trifft oder nicht. Es muß ein das Recht des Eigentümers objektiv verletzender Zustand vorliegen, auf dessen Beseitigung der negatorische Anspruch abzielt.[143])

Die dingliche Klage hat demnach weder ein subjektives Verschulden noch ein Interesse zur Voraussetzung, es genügt objektiver Eingriff. Schaden braucht nicht entstanden zu sein. Deshalb ist auch nicht der Nachweis von Schäden darzutun. Aber Schadensersatz kann, sofern Schaden entstanden ist, accessorisch zugesprochen werden. Es kann sehr oft vorkommen, daß dieselben Tatsachen die dingliche Klage und die Schadensersatzklage begründen. Diese Frage ist wichtig für den Gerichtsstand. Es muß sich jedoch um Störungen handeln, deren Beseitigung in Frage kommen kann. Solchen Störungen gegenüber, die zukünftig keine Wiederholung erwarten lassen, ist die Eigentumsfreiheitsklage unzulässig. Wer einmal Früchte eines Nachbargrundstückes stiehlt, ist mit der Klage aus § 1004 nicht zu belangen, wohl aber, wer sie wiederholt an sich nimmt.[144]) Vielmehr setzt die Eigentumsfreiheitsklage einen andauernden oder doch wenigstens einen mit einer solchen Gesinnung vorgenommenen Eingriff voraus. Einwirkungen, die vergangen sind, z. B. einmaliges durch eine besondere Gelegenheit verursachtes Gehen über ein fremdes Grundstück, können die Klage aus § 1004 nicht begründen.[145])

Man könnte nun auch daran denken, die Klage auch dann zu geben, wenn aus Äußerungen und Behauptungen Anmaßungen zu entnehmen sind, die gegen das Eigentum sich richten.

---

[142]) Vergl. Gruchot, Bd. 25, S. 958, Bd. 38, S. 925; Dernburg, a. a. O., III, S. 367; Reatz Gutachten, S. 785 und 794.

[143]) Vergl. R. G. E. v. 4. VI. 1902; E. des O. L. G. Kolmar v. 5. II. 1902; R. G. E. in Gruchot, Bd. 46, S. 650; R. G. E. in Jur. Wochenschr von 1902, S. 70.

[144]) Vergl. Gruchot, Bd 25, S. 958; Bd. 38, S. 952.

[145]) Vergl. Hesse, a. a. O., § 57; Altsmann, a. a. O.; Seuff. Arch. 58, Nr. 35.

Nach allgemeinem Rechte gab man die negatorische Klage auch gegen denjenigen, welcher sich wörtlich ein die Freiheit des Eigentums beschränkendes Recht anmaßte.[146])

Das B. G.-Buch beläßt es bei der Feststellungsklage der C. P. O. § 256, wenn der Kläger, ohne bereits gestört zu sein, ein Interesse an der richterlichen Feststellung der Freiheit seines Eigentums dartun kann.[147])

Dagegen können bloße Drohungen eine Eigentumsstörung enthalten. So genügt z. B. eine bloße Drohung, wenn sie den Eigentümer stört, so zwar, daß er sich zur Anstellung eines Wächters gezwungen sieht.[148])

Zur Begründung der Eigentumsfreiheitsklage genügt daher nach richtiger Meinung die Behauptung des auf einen Eigentumseingriff gerichteten Willens des Beklagten.

§ 19.

2. Legitimation.

„Ein berechtigtes Interesse an dem Unterbleiben der Einwirkung hat derjenige, der seinerseits eine Befugnis zur Einwirkung der fraglichen Art hat, oder dessen Einwirkungsbefugnis durch die unbefugte Einwirkung entwertet wird.[149])

Aktiv legitimiert ist der Eigentümer deshalb, auch der nicht besitzende. Der bloße Besitzer, auch der gutgläubige, ist auf die Besitzstörungsklage aus § 862 angewiesen. Wohl dagegen steht der Eigentumsfreiheitsanspruch dem Grunddienstbarkeitsberechtigten (§ 1027), Nießbraucher (§ 1065), zu.[150]) Das Fundament der Klage ist auf Seiten des Klägers wie auf Seiten des Beklagten das Eigentum. Für den Beweis des Eigentums gelten die gleichen Regeln wie bei dem Eigentumsanspruch. Bei derivativem Erwerb ist also grundsätzlich Beweis des Eigentums des Vormannes zu erbringen.[151]) Die Vermutung aus § 891 entlastet jedoch den eingetragenen Eigentümer des weiteren Beweises.[152])

Es wird nicht vorausgesetzt, daß der Störer die Störung hergestellt hat, es genügt vielmehr, wenn der Beklagte Eigentümer des Grundstücks ist, denn dann stört er den Kläger und dessen Recht.

Passiv legitimiert ist daher derjenige, durch dessen Willen die Störung aufrecht erhalten wird. So richtet sich die Klage gegen den Bordellwirt, der an Dirnen möblierte Wohnungen vermietet hat, sei es, daß die Störungen durch die Dirnen selbst oder durch dritte aus Anlaß des Unzuchtbetriebes verursacht werden,[153]) so neben dem Mieter gegen

---

146) Vergl. Dernburg, Pand. I, § 256, Anmerk. 10; Seuff. Arch. Bd 14, n 273; Bd. 34, n 100.

147) Vergl. E. des O. L. G. Dresden v. 22. X. 1901; Leske, a. a. O.; Staudinger, a. a. O., S. 135; Altsmann, a. a. O.

148) Vergl. Cosack, a. a. O., S. 80, S. 176.

149) Vergl. Monich, a. a. O., S. 187.

150) Vergl. Seuff. Arch. Bd. 48, Nr. 247.

151) Vergl. Endemann, a. a. O., II, S. 351.

152) Vergl. Tjalen, a. a. O., S. 14; Seuff. Arch. Bd 21, Nr. 16.

153) Vergl. E. des O. L. G. Colmar v. 10. X. 1902.

den Vermieter wegen Wirtshauslärmes, weil dieser entweder sein Grundstück mit der Berechtigung des Mieters zu solchen Eingriffen vermietet hat oder den Mieter an den unberechtigten Eingriffen nicht hindert.[154])

Wer die Störung durch andere vornehmen läßt, kann demnach selbst mit der Eigentumsfreiheitsklage belangt werden. Diesem Zwecke dient die laudatio auctoris (C. P. O. § 76). Zunächst richtet sich die Klage allerdings immer gegen den eigentlichen Störer. Wenn ein Kutscher über nachbarliches Grundeigentum fährt, ohne ein Recht dazu zu haben, so kann sowohl der Kutscher, wie der Herr, der diese Fahrrichtung anordnet oder duldet, verklagt werden.[155])

Wird dagegen die Tätigkeit, auf welche die Einwirkung zurückzuführen ist, von einem dritten auf eigene Rechnung vorgenommen, so ist die Klage gegen diesen dritten zu richten.[156])

§ 20.

3. Beweislast.

Die Fälle, in denen dem Eigentümer das Verbietungsrecht entzogen stellen sich als Ausnahmen von der Regel des § 905, 1 dar. Die Vermutung spricht für die Freiheit des Eigentums. Zu beweisen hat der Kläger daher nur sein Recht als Repräsentant des Eigentums. Seine Berufung auf das Eigentum genügt hier, wenn er einer Einwirkung in sein Raumgebiet widerspricht. Dem Kläger liegt damit der Nachweis der Klageveranlassung, die Störung ob.

Sache des Beklagten dagegen ist es, durch Darlegung des Sachverhaltes zu beweisen, daß er zu der Einwirkung befugt war, daß dem Eigentümer das Interesse an der Ausschließung fehlt.[157])

Ein wände des Beklagten also derart etwa, der Kläger müsse sein Haus so bestellen, daß es den Erschütterungen der späteren Fabrik widerstehe, daß der Schaden möglicherweise anderweitig eintreten könne, der Beklagte habe zur Wiederausscheidung alles mögliche getan, die Stadt leite ihre Abwässer auch in den Bach, deshalb könne man es ihm doch nicht verbieten, und dergl., sind unerheblich.[158])

---

[154]) Vergl. R. G. E. v. 27. XII. 1900; Seuff. Arch. 3 F, Bd. 2, S. 17, R. G. E. v. 7. I. 1901 und v. 18. I. 1902; E. d. O. L. G. Marienwärder vom 10 X. 1901; Windscheid, a. a. O., S. 900; Planck, a. a. O., S. 139; Cosack, a. a. O., S 176.

[155]) Vergl. Cosack, a. a. O., S. 176.

[156]) Vergl. Planck, a. a. O., S. 139.

[157]) Vergl. R. G. E. J. W. 1901, S. 640; R. G. E. Bd. V, S. 383, 1901; Entsch. des O. L. G. Karlsruhe v. 19. XII. 1900; E. d. Kamm. G. v 28. I. 1901.

[158]) Die obige Argumentation billigt Scherer nicht, kommt aber zu demselben Resultat aus Billigkeitsrücksichten. Vergl. dagegen wie oben: Planck, a a. O., S. 136; Turnau, a. a. O., S. 300; Dernburg, bürg. R., S. 369; Staudinger, a. a. O, S. 61; Kuhlenbeck, a. a. O., S. 509; Neumann, a. a. O., S. 602; Biermann, a. a. O., S. 123/124; Endemann, a. a. O., S. 359; E. des O. L. G. Zweibrücken v. 21. XI. 1900.

§ 21.

4. Ziel der Klage.

Unter den § 1004 fallen alle durch ein Tun oder ein pflichtwidriges Unterlassen eines Nachbarn herbeigeführten, mit einer Beeinträchtigung des Eigentums verbundenen Einwirkungen auf die Sache, falls entweder die Beeinträchtigung zur Zeit der Klage noch besteht oder nach den Umständen des Falles eine Wiederholung der Störung erweislich zu besorgen ist. Unberechtigte bauliche Anlagen, Anlagen, welche auf den Grund und Boden oder in die Raumsphäre des Nachbarn übergreifen, das Lagern von Steinen auf dem fremden Grundstück, auf der anderen Seite eine über das Maß des § 906 hinausgehende Zuführung von Rauch aus einem benachbarten Kamin, überhaupt alle unberechtigten Immissionen, das regelmäßig wiederholte Fahren und Gehen über ein Nachbargrundstück gehören hierher. In Fällen der ersten Art ist auf Beseitigung der vorhandenen Beeinträchtigung, z. B. durch das Wegholen von Steinen, in Fällen der zweiten Art auf Unterlassung künftiger Beeinträchtigungen, z. B. durch Umänderung oder Außerbetriebsetzung des qualmenden Kamins zu klagen.

Das B. G.-Buch unterscheidet demnach zwei Gestaltungen der Eigentumsfreiheitsklage. Der Anspruch geht einesteils auf Wiederaufhebung einer fortbestehenden Beeinträchtigung des Eigentümers. Der Fortbestand und die Wiederaufhebbarkeit setzen ein körperliches Verhältnis voraus.

Der Beklagte ist in diesem Falle verpflichtet, die Naturalrestitution zu bewirken. Diese dient in dem vorliegenden Falle nicht etwa dem Zwecke der Schadensersatzleistung. Sie ist nicht etwa die Gestalt der Ersatzleistung, die § 249 an erster Stelle eintritt und im Falle der Unmöglichkeit durch den Modus der Geldentschädigung nach § 251 ersetzt wird. Die Verurteilung zur Beseitigung der Beeinträchtigung kann der Beklagte durch Anbieten der Geldentschädigung selbst dann nicht abwenden, wenn die Wiederherstellung des früheren Zustandes unverhältnismäßige Kosten verursacht. Es ergibt sich aber ferner hieraus, daß, wenn die Naturalrestitution unmöglich und im Wege des unmittelbar auf ihre Herbeiführung gerichteten Zwanges nicht durchzusetzen ist, die Verpflichtung zur Schadensersatzleistung nur aus einem besonderen Verpflichtungsgrunde hergeleitet werden kann.[159])

Eine andere Frage ist es, ob die Möglichkeit einer Naturalrestitution im strengsten Sinne, also nicht nur durch Herstellung eines ähnlichen Zustandes zu verlangen ist. Allein die Herstellung eines ähnlichen Zustandes wird unter Umständen genügen müssen, sofern nicht der frühere Zustand ganz genau wieder hergestellt werden kann, wenn nur die Eigentumsbeeinträchtigung dadurch benommen wird.

Die Kosten der Beseitigung störender Anlagen fallen dem Beklagten regelmäßig zur Last.[160])

Auch der gutgläubige Beklagte, welcher im Glauben an sein Recht vor der Klagerhebung Nutzungen zog, Torf grub, Steine brach beispiels-

[159]) Vergl. E. d. O. L. G. Kolmar v. 5. II. 1902.
[160]) Vergl. Dernburg, b. R., S. 368.

weise muß dieselben ersetzen. Er ist also nicht analog dem redlichen Sachbesitzer zu behandeln.[161])

Die andere Gestaltung des Eigentumsfreiheitsanspruchs, die auf Verurteilung des Störenden zur Unterlassung weiterer Beeinträchtigungen geht, setzt ein körperliches Verhältnis nicht voraus.

Aber die Eigentumsfreiheitsklage geht nur dann auf Unterlassung, wenn weitere Störungen zu befürchten sind. Diese hat der Kläger zu beweisen.[162])

Die Verurteilung geht ganz allgemein darauf, geeignete Vorkehrungen zu treffen, damit die Einwirkungen aufhören.[163]) Diese Vorkehrungen werden durch richterliche Strafandrohung eventuell erzwungen. Im Bedürfnisfall ist Sicherheit zu leisten.[164])

Der Kläger hat einen Anspruch darauf, gegen übermäßige Belästigungen dauernd geschützt zu werden. Das Recht, auf Unterlassung zu klagen, erlischt nicht dadurch, daß sein Anspruch zeitweilig befriedigt worden ist. Die Klage wird nicht schon durch Vorkehrungen erledigt, welche der Beklagte zur Verhütung der Beeinträchtigungen im Laufe des Prozesses trifft. Ein dauernder Schutz wird dem Gestörten nur durch ein Urteil gewährt, das bei künftiger Wiederholung der Beeinträchtigungen ein sofortiges Vorgehen im Wege der Zwangsvollstreckung ermöglicht.[165]) Vergl. auch die E. des R. G. vom 11. 12. 1901:

„Bei an sich begründeter Klagestellung wegen belästigender Zuführung ist nach Herstellung abhelfender Einrichtungen während des Rechtsstreites eine Verurteilung nur dann ausgeschlossen, wenn eine Beseitigung oder Nichtbenutzung dieser Einrichtungen als unmöglich erscheint, und überhaupt nicht mehr in Frage kommen kann."

Ziel der Eigentumsfreiheitsklage ist also die dauernde und sichere Herstellung des status quo ante auf Kosten des Beklagten. Ist die Beseitigung der Beeinträchtigung nicht ohne weiteres möglich, dann geht die Klage nicht auf Schadensersatz. Eine Schranke zieht hier die Gewerbeordnung im § 26: Gehen die Einwirkungen von einer mit obrigkeitlicher Genehmigung errichteten Anlage aus, so kann nach der Gewerbeordnung niemals Einstellung des Betriebes, sondern nur Herstellung von Einrichtungen zur Verhütung von Einwirkungen, oder wenn solche Einrichtungen untunlich sind, Entschädigung verlangt werden. Diese Entschädigungspflicht ist unabhängig von einem Verschulden des Verpflichteten.[166])

Demnach dürfen die Grundstückseigentümer, welche unter den übelriechenden und dem Pflanzenwuchs schädlichen Abwässern einer benachbarten, amtlich genehmigten chemischen Fabrik leiden, eine bessere Regulierung der Abwässer nur fordern, wenn sie tunlich ist; ist sie aber

---

[161]) Vergl. Mot. III, S. 427; Dernburg, b. R., S. 369.

[162]) Vergl. E. des O. L. G. Dresden v. 24. V. 1901.

[163]) Vergl. R. G. E. v. 19. XI. 1897; R. G. E. Bd. 40, S. 182; Seuff. Arch. Bd. 46, n 248; Bd. 48, n 171; Bd. 51, n 11; Bd. 53, n 7.

[164]) Vergl. Jur. Wochenschr. von 1892, S 462, n 3.

[165]) Vergl. R. G. E. vom 16. X. 1900; R. G. E. in Jur. Wochenschr. von 1902, Beil. S. 202; E. des O. L. G. Dresden v. 19. IV. 1902.

[166]) Vergl. Heinsheimer, a. a. O., S. 426—427.

nicht tunlich, so bleiben die Abwässer, wie sie sind. Die Nachbarn können dann Schadensersatz, nicht aber Einstellung des lästigen Fabrikbetriebes verlangen.[167])

Die Befürchtung weiterer Gefährdungen braucht sich nicht in einem schuldvollen Verhalten des Störers zu gründen. „Vielleicht ist dieser in ganz entschuldbarer Weise im Irrtum über sein Recht und es ist gerade wegen seines guten Glaubens die Fortsetzung der früheren rechtsverletzenden Handlungsweise zu erwarten." (Vergl. Mot.)

Der mit der Eigentumsfreiheitsklage Belangte ist für die Zeit von der Klagerhebung an auf das Interesse des Klägers zu verurteilen. Für die Zeit nach dem Urteile rechtfertigt sich dies damit, daß der Beklagte dem Urteile Genüge zu leisten hat. Für die Zeit des Prozesses selbst findet dies seine Rechtfertigung entsprechend den allgemeinen Grundsätzen, daß der Prozeß auf die Gefahr des Beklagten geht, insofern als der siegreiche Kläger das erhalten soll, was er gehabt hätte, wenn zur Zeit der Klagerhebung das Urteil gefällt wäre. Dagegen würde es den allgemeinen Rechtsprinzipien widersprechen, wenn der Kläger auch für die Zeit vor der Klagerhebung das Interesse ersetzt bekäme. Die Eigentumsfreiheitsklage ist begründet, wo das Eigentum durch ein lediglich objektives Unrecht verletzt ist. Dieser Umstand begründet wohl einen Anspruch auf Beseitigung des Fortbestandes dieses objektiv widerrechtlichen Einwirkens, nicht aber eine Verpflichtung des Urhebers der Einwirkung zum Schadensersatz. Hierzu muß ein weiterer Rechtsgrund hinzutreten. Liegt ein solcher subjektiv widerrechtlicher Eingriff vor, der tatsächlich Schaden irgend welcher Art in irgend einer Weise herbeiführte, so muß die Klage aus § 1004 mit der Schadensersatzklage aus § 823 verbunden werden oder diese allein angestrengt werden, d. h. der Verletzte hat in solchen Fällen die Wahl zwischen der dinglichen Eigentumsfreiheitsklage mit accessorischem Schadensersatz einerseits und der persönlichen Schadensersatzklage auf der anderen Seite.[168])

II. Abschnitt. Der Rechtsschutz gegen drohende Einwirkungen.

§ 22.

Das Verbietungsrecht aus § 907 des B. G.-Buches.

Im § 907 ist der negatorische Anspruch zu einem vorbeugenden Schutzmittel erweitert. In der Begründung zum ersten Entwurf eines bürgerlichen Gesetzbuches, S. 294, heißt es: „Die Klage nach § 907 ist durch die Erwägung begründet, daß bei unmerklichem Fortschreiten der Wirkung solcher Anlagen im Sinne von § 906 die Lage beider Teile verschlimmert wird, wenn erst das Vorliegen einer grenzüberschreitenden Beeinträchtigung konstatiert werden muß, da die Erlangung der Wieder-

[167]) Vergl. R. G. E. vom 21. II. 1900; Vergl. Cosack, S 152—153, a. a. O., III.

[168]) Vergl. Seuff. Arch. Bd. 38, S. 11. (Vergleiche hierzu den nächstfolgenden Paragraphen.)

herstellung des früheren Zustandes für den Beeinträchtigten erschwert und die Restitution für den anderen Teil mit größeren Mühen und Kosten verbunden sein wird."

Die Klage aus § 1004 setzt voraus, daß der Kläger bereits gestört ist. Sie ist also nicht, wie die gemeinrechtliche actio negatoria schon dann begründet, wenn eine Störung zu befürchten ist. Dies machte die Sonderbestimmung des § 907 notwendig.

Das Verbietungsrecht aus § 907 kann wie jedes Privatrecht im Wege der Klage durchgeführt werden, auch kann es praktisch durch einstweilige Verfügung gesichert werden.[169])

Der Kläger muß beweisen, daß er bedroht wird.

Wegen Schadens haftet der Beklagte nur, wenn Verschulden vorliegt. Meist wird es jedoch des Nachweises des Verschuldens nicht bedürfen. Denn der Eigentümer der drohenden Anlage war verpflichtet, dieselbe so herzurichten, daß der Nachbar nicht geschädigt wurde und jede Nachlässigkeit nach dieser Richtung hin ist ihm als Verschulden anzurechnen.[170])

III. Abschnitt. Der Entschädigungsanspruch.

§ 23.

Die Schadensersatzklagen aus den §§ 823, 836, 904.

In § 15 und aus wiederholten Beispielen sahen wir, daß ein Schaden sehr oft, wohl meistens mit einem Eingriff in nachbarliches Grundeigentum verbunden sein wird. Zum Ersatze eines solchen Schadens reicht nun, wie wir andrerseits im § 21 feststellten, die Klage aus § 1004 nicht aus. Die äußere Urheberschaft der Tat, des Werkes verpflichtet an sich nur zur Zurücknahme des eingetretenen Zustandes, nicht aber zur Rücknahme der hieraus sich ergebenden schädlichen Folgen, also zu Schadensersatze. Diese weitere Verpflichtung erfordert ein zweites Moment zur Voraussetzung, subjektives Verschulden. Nicht der Schaden verpflichtet im allgemeinen zum Schadensersatze, sondern die Schuld.[171])

Die Voraussetzung für einen Schadensersatzanspruch ist demnach der Eintritt eines Schadens, eine Verschuldung und ein ursächlicher Zusammenhang zwischen Verschulden und eingetretenem Schaden.

Das B. G.-Buch hält an diesem Prinzip grundsätzlich fest (Ausnahme z. B. § 904). Der hier zunächst in Betracht kommende § 823 des B. G.-Buches bestimmt:

Wer vorsätzlich oder fahrlässig das ..... Eigentum ..... eines Anderen widerrechtlich verletzt, ist dem Anderen zum Ersatze des daraus entstehenden Schadens verpflichtet. Die gleiche Verpflichtung trifft den-

---

[169]) Vergl. Engelmann, a. a. O., S. 510.

[170]) Vergl. R. G. E. Bd. 30, S. 116; Bd. 32, S. 341; R. G. E. bei Gruchot Bd. 32, S. 890; Jur. Wochenschr. v. 1893, S. 596, n 46; S. 579, n 28; Striethorst's Arch. Bd. 95, S. 5.

Im Übrigen ist auf das schon früher Gesagte in §§ 12, 13, 14 und § 17 bis § 21 hinzuweisen.

[171]) Vergl. Ihering: Vermischte Schriften, S. 199.

jenigen, welcher gegen ein den Schutz eines anderen bezweckendes Gesetz verstößt. Ist nach dem Inhalt des Gesetzes ein Verstoß gegen dieses auch ohne Verschulden möglich, so tritt die Ersatzpflicht nur im Falle eines Verschuldens ein.

Solche Gesetze sind unzweifelhaft die §§ 906 ff.

Das Zuwiderhandeln gegen die aus dem Inhalte des Eigentums für die anderen Personen sich ergebende Unterlassungspflicht läßt nicht schlechthin, sondern nur, wenn die Voraussetzungen für die Annahme eines Delikts vorliegen, eine Verbindlichkeit zum Schadensersatze entstehen.[172])

Ein subjektives Verschulden liegt aber vor, wenn dem Urheber des Eingriffs bekannt war oder doch bekannt sein mußte, daß z. B. das von ihm errichtete Werk nachbarliches Eigentum verletzen würde und wenn er auch keine geeigneten Gründe zu dem Glauben hatte, daß eine derartige Einwirkung auf das nachbarliche Grundeigentum ihm ausnahmsweise gestattet sei.[173])

Ein entschuldbarer Irrtum schließt allerdings ein Verschulden aus. Der Einwirkende muß also die schädigende Handlung aus einem Irrtum für erlaubt gehalten haben, der bei Beobachtung der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt möglich war.

Natürlich hat der Störer, der sich auf Irrtum beruft, denselben zu beweisen.

Zwischen dem widerrechtlichen Eingriffe und dem eingetretenen Schaden muß ein ursächlicher Zusammenhang bestehen. Über die Voraussetzungen des Kausalzusammenhangs hat das Gesetzbuch keine Bestimmungen getroffen.

Es ist aber der Schade zu ersetzen, der aus der die Einwirkung verursachenden Handlung oder Unterlassung unmittelbar oder mittelbar folgt. Der zufällige Schaden, der sich nicht auf ein Verschulden des Ersatzpflichtigen selbst zurückführen läßt, ist ausgeschlossen. Für die Voraussetzung des ursächlichen Zusammenhangs genügt es jedoch, wenn nach menschlicher Erfahrung und nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge mit Rücksicht auf den Tatbestand eine Verursachung durch von anderer Seite gebotene Faktoren ausgeschlossen erscheint, auch wenn der konkrete Zusammenhang nicht direkt festgestellt ist und verschiedene Möglichkeiten offen bleiben.[174])

Nicht erforderlich ist es daher, daß der Schaden eine absolut notwendige Folge der Tatsache ist, die zum Ersatze verpflichtet, und daß diese Tatsache die ausschließliche und alleinige Ursache des schädlichen Erfolges darstellt.[175])

Die Rechtskreise der individuellen Freiheit und des Einzelinteresses werden dadurch abgegrenzt, daß jeder tun und lassen darf, soweit die Interessen anderer bei Anwendung ordnungsmäßiger Sorgfalt nicht ge-

---

[172]) Vergl. Planck, a. a. O., S. 278.

[173]) Vergl. R. G. E. bei Gruchot, Bd. 32, S. 890; Bd. 38, S. 712; Bd. 44, S. 869; R. G. E. Bd 32, S. 341; Bd. 14, S. 178; Bd. 38, S. 268; Jur. Wochenschr. von 1901, S. 18, n 27; Seuff. Arch. Bd. 32, n 14.

[174]) Vergl. R. G. E. Bd. 29, S. 140.

[175]) Vergl. R. G. E. Bd. 8, S. 167; Bd. 10, S. 65 und 140; Bd. 12, S. 190; Bd. 29, S. 120, 139; Arch. f. ziv. Pr. Bd. 90, S. 171 ff; Gruchot, Bd. 41, S. 54 ff.

fährdet erscheinen. Wenn dann selbst bei Anwendung dieser Umsicht eine Gefährdung eintritt, so muß der Beschädigte dies als Zufall ertragen und dulden. Bei einer weiter gehenden Haftung wäre die Entwickelung des Verkehrs unnötig gehemmt und die Bewegungsfreiheit des Einzelnen übermäßig eingeschränkt. Das sog. Veranlassungsprinzip, d. h. der Grundsatz, daß Ersatz auch eintritt bei unverschuldeter Schadenszufügung, findet sich aus Billigkeitsrücksichten nur in Ausnahmefällen im B. G.-Buch. Diese Ausnahmefälle treffen auf widerrechtliche Eingriffe im Sinne der §§ 906 ff. nicht zu. Es genügt zur Schadloshaltung hier also nicht die objektive Unzulässigkeit des Eingriffs, vielmehr muß der Belästigte den Nachweis führen, daß den Störer ein subjektives Verschulden trifft, daß er vorsätzlich oder fahrlässig gehandelt habe. Vorsatz liegt aber vor, wenn der Wille des Störenden auf die Beeinträchtigung des nachbarlichen Grundeigentums gerichtet war, Fahrlässigkeit, wenn er die im Verkehre erforderliche Sorgfalt außer Acht gelassen hat. (§ 276.)[176])

Auf den Umfang des Schadensersatzes ist der Umstand, ob die Handlung vorsätzlich oder fahrlässig geschehen ist, einflußlos. **Primo loco** ist stets Naturalrestitution zu leisten. **Secundo loco** tritt Geldersatz ein. Dieser Grundsatz findet einige Ausnahmen in § 249, Satz 2, § 250 und § 251 des B. G.-Buches.

Sowohl der unmittelbare wie mittelbare Schaden, einschließlich des entgangenen Gewinns, also das Gesamtinteresse, ist zu ersetzen (§ 252.)[177])

Eine compensatio lucri cum damno ist statthaft, insofern der Ersatzanspruch durch einen tatsächlichen Vorteil, den der Geschädigte aus dem Schadensereignisse zieht, entsprechend herabgemindert wird.[178])

Es ist hier ferner zu betrachten die Schadensersatzpflicht bei Gebäudeeinstürzen. In dieser Beziehung bestimmt § 836 des B. G.-Buches:

Wird durch den Einsturz eines Gebäudes oder eines anderen mit einem Grundstücke verbundenen Werkes oder durch die Ablösung von Teilen des Gebäudes oder des Werkes ein Mensch getötet, der Körper oder die Gesundheit eines Menschen verletzt oder eine Sache beschädigt, so ist der Besitzer des Grundstücks, sofern der Einsturz oder die Ablösung die Folge fehlerhafter Errichtung oder mangelhafter Unterhaltung ist, verpflichtet, dem Verletzten den daraus entstehenden Schaden zu ersetzen. Die Ersatzpflicht tritt nicht ein, wenn der Besitzer zum Zwecke der Abwendung der Gefahr die im Verkehr erforderliche Sorgfalt beobachtet hat.

Ein früherer Besitzer des Grundstücks ist für den Schaden verantwortlich, wenn der Einsturz oder die Ablösung innerhalb eines Jahres nach der Beendigung seines Besitzes eintritt, es sei denn, daß er während seines Besitzes die im Verkehr erforderliche Sorgfalt beobachtet hat oder ein späterer Besitzer durch Beobachtung dieser Sorgfalt die Gefahr hätte abwenden können. Besitzer im Sinne dieser Vorschriften ist der Eigenbesitzer.

[176]) Vergl. Seuff. Arch. Bd. 52, Nr. 19, Bd. 53, Nr. 227.

[177]) Vergl. Hörle, a. a. O., S. 381.

[178]) Vergl. R. G. E. Bd. 10, n 13; Bd. 13, n 265; Bd. 17, n 11; Seuff. Arch. Bd. 34, n 23; Bendix, Privatrecht, S. 253.

Das B. G.-Buch basiert also auch in diesem Falle die Ersatzpflicht für den z. B. durch baufällige Gebäude entstandenen Schaden auf dem Verschuldungsprinzip.

Schon früher haben wir gesehen, daß der Eigentümer eines durch anzunehmenden Einsturz gefahrdrohenden Gebäudes nach § 908 auf Verlangen die zur Abwendung der Gefahr erforderliche Vorkehrung zu treffen hat. Kommt er diesem Verlangen nicht nach, und stürzt das Gebäude tatsächlich ein, so ist er selbstverständlich schuldig und deshalb schadensersatzpflichtig.

Nach § 836 soll aber der Besitzer eines Gebäudes auch, unabhängig von solchem Verlangen seines Nachbarn, durch seine Tätigkeit den Einsturz und die Ablösung von Teilen seines Bauwerks, soweit dadurch eine fremde Rechtssphäre beeinträchtigt wird, verhindern. Ein Warnen der Nachbarn oder Absperren kann hier unter Umständen genügen, die Tätigkeit braucht nicht immer gleich in einem Niederreißen zu bestehen. Vielfach wird es selbst für den Hauseigentümer schwer sein, den schädlichen Erfolg vorauszusehen. Deshalb soll die Ersatzpflicht auch hier nur eintreten, wenn er die im Verkehr erforderliche Sorgfalt außer acht ließe, d. h. fahrlässig handelte. Das Gesetzbuch legt dem Grundeigentümer deshalb eine Rechtspflicht auf, sein Gebäude instand zu halten insofern, als der Verpflichtete einen schädlichen Erfolg, den er bei gehöriger Sorgfalt durch seine Tätigkeit hätte abwenden können, voraussah oder hätte voraussehen können.[179])

Nach der Fassung des § 836: „Die Ersatzpflicht tritt nicht ein, wenn ....“ hat der Beschädigte nicht den Beweis des Verschuldens, sondern der Verpflichtete den Beweis zu führen, daß er die im Verkehr erforderliche Sorgfalt beobachtet habe. Gelingt ihm dieser Exkulpationsbeweis, so fällt die Ersatzpflicht fort.

Dem Besitzer des gefahrbringenden Gebäudes steht nach § 837 derjenige gleich, der dasselbe in Ausübung eines Rechts besitzt, der Nutzungsberechtigte ebenso nach § 838 wie der, welcher die Unterhaltung eines solchen Gebäudes übernommen hat.

Eine Ausnahme von dem im B. G.-Buche grundsätzlich durchgeführten Verschuldungsprinzipe bildet, wie eingangs dieses Paragraphen schon erwähnt wurde, der § 904. Hier zeigt sich auch besonders der Unterschied zwischen § 904 und § 228. Auf Verschulden kommt es demnach nicht an. Der Schlußsatz des § 904 bestimmt einfach: Der Eigentümer kann Ersatz des ihm entstehenden Schadens verlangen.

Wer aber schadensersatzpflichtig wird, ist hier streitig. Für den Urheber des Schadens sind: Cosack, a. a. O., Engelmann, a. a. O. S. 514, Rümelin, a. a. O. S. 40 und S. 96, Planck, a. a. O. S. 135. Nach Endemann, a. a. O. S. 379, ist derjenige schadensersatzpflichtig, zu dessen Gunsten der Schaden angerichtet wurde.

Der letzten Ansicht ist beizutreten. Gewicht ist mit Biermann, Anm. 3 zu § 904, darauf zu legen, „daß § 904 unter die Eigentumsbeschränkungen, nicht unter die Bestimmungen über die Selbsthülfe und Selbstverteidigung gestellt ist.“ Wenn man dagegen den § 904 als lex fugitiva im absoluten Sinne auffassen wollte, so würde dieser Grund

[179]) Vergl. Endemann, a. a. O., S. 484.

allerdings nicht einschlagen, aber dies hieße doch, dem Gesetzgeber eine undenkbar unwürdige Unaufmerksamkeit vorwerfen. „Die Eigentumsbeschränkung aber besteht darin, daß das Eigentum Gütern von erheblich größerem Werte zu weichen hat. Der dem § 904 zu Grunde liegende Gedanke ist also derselbe wie bei der Enteignung, und hier ist es anerkannten Rechtens, daß derjenige, der von der Enteignung den Vorteil hat, die Entschädigung leisten muß." Diese Argumentation trifft zu.[180])

§ 24.

Der Rentenanspruch aus den §§ 912—916, 917 des B. G.-B.

Für den Überbau und den Notweg ist noch eine Besonderheit bestimmt.

§ 912, Abs. 2 besagt: Der Nachbar, der den Überbau dulden muß, ist durch eine Geldrente zu entschädigen.

Für die Höhe der Rente ist die Zeit der Grenzüberschreitung maßgebend. Eine spätere Änderung der Verhältnisse, z. B. ein Steigen der Grundstückspreise, wird nicht bei der Höhe der Rente berücksichtigt.

Die Rente für den Überbau ist dem jeweiligen Eigentümer des Nachbargrundstücks von dem jeweiligen Eigentümer des anderen Grundstücks zu entrichten. (§ 913, 1.)

Die Rente ist demnach subjektiv und objektiv dinglich.

Die Rente ist jährlich im voraus zu entrichten. (§ 913, 2.)

Das Recht an der Rente geht allen Rechten an dem belasteten Grundstück, auch den älteren, vor. Diese Vorschrift des § 914, Satz 1, bildet eine Ausnahme von dem allgemeinen Prioritätsprinzip des § 879, 1: Das Rangverhältnis unter mehreren Rechten .... bestimmt sich .... nach der Reihenfolge der Eintragungen.

Das Recht der Rente erlischt mit der Beseitigung des Überbaues. (§ 914, Satz 2.) Die Entschädigung muß also so lange gezahlt werden, als das Gebäude bestehen bleibt. Wird es abgerissen, so fällt die Belastung fort, die Eigentumsmacht des Nachbars lebt zu voller Wirkung wieder auf.

Das Recht wird nicht in das Grundstück eingetragen. (§ 914, Satz 3.) Zum Verzicht auf das Recht sowie zur Feststellung der Höhe der Rente dagegen durch Vertrag ist die Eintragung erforderlich. (§ 914, Satz 4.) Also nur, wenn die Entschädigung in gesetzlicher Höhe besteht, ist eine Eintragung nicht nötig.

---

[180]) Zu demselben Resultate kommen auch: Dernburg, b. R., S 227; Hörle, a a. O., S. 367; Fischer-Henle, a. a. O., a 9 zu § 904; Rassow's Beiträge 1901, S. 413; R. G. E. Bd. 26, S. 265; Bd. 28, S. 275; Bd. 32, S. 211; R. G. E. vom 15. XII. 1900; Jur. Wochenschr. v. 1884, S. 151, n 43; v 1887, S. 318, n 25; v 1889, S. 312, n 34; v. 1891, S. 139, n 28; v 1892, S. 106, n 42; von 1895, S. 511, n 27; Gruchot, Bd. 28, S. 919; Bd. 31, S. 876; Bd. 33, S. 1150.

Vergl. noch zu diesem Paragraph: Neumann, a a O, I, S. 391—392; Kuhlenbeck, a. a. O., II, § 54—64; Krückmann, a. a. O., § 35; Weyl, a. a. O, I, S. 523 ff; Cosack, a. a. O., I, § 163—166; Matthiaß, a. a. O., I, § 142 ff; Merkel: Die Kollission rechtmäßiger Interessen, 1895; Linkelmann: Die Schadensersatzpflicht aus unerlaubten Handlungen usw. 1898; Schollmeyer: Recht der einzelnen Schuldverhältnisse, § 14, 15; Isay: Jahrbücher f. Dogm. Bd. 39, S. 209 ff. Ferner die a. E. des § 7 zitierten Hallen.

Im übrigen finden die Vorschriften Anwendung, die für eine zugunsten des jeweiligen Eigentümers eines Grundstücks bestehenden Reallast gelten. (§ 914 a. E. Vergl. §§ 1105 f.; 1108, Abs. 2; 1109.)

Die Rentenpflicht zeigt im allgemeinen den Charakter einer Reallast, während in der Duldungspflicht des Gestörten ein servitutähnliches Recht gefunden werden kann.

Der Rentenberechtigte kann jederzeit verlangen, daß der Rentenpflichtige ihm gegen Übertragung des Eigentums an dem überbauten Teile des Grundstücks den Wert ersetzt, den dieser zur Zeit der Grenzüberschreitung gehabt hat. Macht er von dieser Befugnis Gebrauch, so bestimmen sich die Rechte und Verpflichtungen beider Teile nach den Vorschriften über den Kauf. (§ 433 ff., § 915.)

Für die Zeit bis zur Übertragung des Eigentums ist die Rente fortzuentrichten. (§ 915.)

Für den Gebäudeeigentümer besteht nach § 915 demnach ein Kontrahierungszwang.

Wird durch den Überbau ein Erbbaurecht oder eine Dienstbarkeit an dem Nachbargrundstücke beeinträchtigt, so finden zugunsten des Berechtigten die Vorschriften der §§ 912—914 entsprechende Anwendung. (§ 916.)

Für die Entschädigung für die Einräumung eines Notwegs bestimmt endlich § 917, Abs. 2: Die Nachbarn, über deren Grundstücke der Notweg führt, sind durch eine Geldrente zu entschädigen. Die Vorschriften des § 912, Abs. 2, Satz 2 und §§ 913, 914, 916 finden entsprechende Anwendung.

Zum Schluß sei noch bemerkt, daß der Verbietungsanspruch aus §§ 907 und 909, der Anspruch auf erforderliche Vorkehrungen bei drohendem Gebäudeeinsturz aus § 908, der Anspruch der Rentenberechtigten auf jederzeitige Wertersetzung gegen Übertragung des Eigentums am Überbau aus § 915, der Anspruch der auf Duldung des Notwegs aus § 917. Abs. 1, ferner auf Duldung des Notwegs bei Veräußerung eines Teils des Grundstücks aus § 918, Abs. 2, nicht der Verjährung unterliegt (§ 924). Der negatorische Eigentumsanspruch aus § 1004 und die Schadensersatzklagen aus §§ 823, 836, 904 verjähren in der allgemeinen Verjährungszeit von 30 Jahren (§ 195).[181])

---

[181]) Vergl. zu § 24 noch: Endemann, II, 1, § 74; Biermann, S. 58 ff; Neumann, I, S. 471 ff; Planck, III, S. 145 ff; Matthiaß, S. 39; Scherer, III, S. 101; Cosack, II, S. 155; Kuhlenbeck, II, S 506 f; Ostermeyer, S. 143 f; Staudinger, S. 65 ff; Haidlen, S. 154 ff.